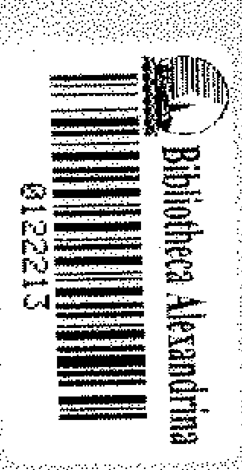
الدكتور
عبد الفتاح محمود إدريس
أستاذ الفقه المقارن المساعد
بجامعة الأزهر

قضايا طبية من منظور إسلامى

بحث فقهي مقارن



الطبعة الأولى
١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

الدكتور
عبد الفتاح محمود إدريس
أستاذ الفقه المقارن المساعد
بجامعة الأزهر

قضايا طبية من منظور إسلامى

بحث فقهي مقارن

الطبعة الأولى
١٤١٤هـ - ١٩٩٣ م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين ، سيدنا محمد الهادى الأمين ، وعلى آله وصحبه ومن سلك سبيله وسار على نهجه إلى يوم الدين ، وبعد :

فإن الله سبحانه أرسل رسوله بالهدى ودين الحق ، ليظهره على الدين كله ، وجعل شرعة الإسلام صالحة لكل بنى البشر ، وإن اختلفت مشاربهم ونأت ديارهم وتباعدت أزمانهم ، تنتظم فى أحكامها علاقتهم بخالقهم ، وببعضهم بعضا ، وكان لما حوته هذه الشريعة من قواعد عامة ونصوص كلية ، أثر فى مرونتها أمام مايسفر عنه تعاقب الجديدين من قضايا ، وقد وفقنى الله سبحانه فكتبت مايبين أحكام بعض هذه القضايا فى بحوث عدة ، ويأتى هذا البحث استكمالا لما بدأته قبلا ، من بيان موقف الشريعة الإسلامية من هذه القضايا ، لاسيما مايتعلق منها بالجانب الطبى ، وقد تناولت فيه عدة مسائل ، منها مايتعلق بالطبيب ، ومنها مايتعلق بالمريض ، ومنها مايتعلق بهما معا ، وعنونت له بـ " **قضايا طبية من منظور إسلامى** " .

وقد اتبعت فى هذا البحث منهج المقارنة الفقهية بين مذاهب السلف ، وذلك بقدر الإمكان ، فى المسائل التى تمكن المقارنة فيها ، إذ أعرض المسألة ، وأذكر آراء الفقهاء فيها ، ثم أسوق أدلة كل فريق ، والإعتراضات الواردة عليها والردود ــ إن كان ثمة اعتراض أو جواب عنه ــ ثم أذكر بعد هذا رأيي فى المسألة ، والذى يكون ترجيحا لمذهب من مذاهب السلف ، ظهر لي رجحانه لقوة دليله وتحقيقه مصلحة اعتبرها الشارع ، ومبينا سبب اختيارى له ، ومناقشا أدلة المذاهب الأخرى ، غير متعصب لمذهب ، ولامتعنت فى تفنيد أدلة غيره ، وأما فى غير المسائل السابقة ، فقد اكتفيت بطرح المسألة ، والإستدلال لحكمها بنصوص الشريعة العامة ، وقواعدها الكلية المتفق عليها بين الفقهاء ، مستلهما فى ذلك المصالح التى قصد إليها الشارع من تشريع الأحكام ، وقد عولت فى حكم هذه المسائل وتلك ، على كثير مما كتبه المتخصصون فى مجال الأدواء والدواء ، وقد استقيت آراء كل مذهب فقهي من كتبه المعتمدة ، واستقيت آراء غيرهم من السلف ، من كتب السنن والآثار وشروحهما وكتب الفقه المقارن ، هذا بالإضافة إلى توثيق

آيات الكتاب الكريم ، وتخريج الأحاديث والآثار التى تضمنها البحث ، مع بيان نسبتها من الصحة أو الضعف ، وأقوال المحدثين فيها ، مستعينا فى ذلك كله بالمراجع الأصيلة فى الفقه وأصوله والتفسير والحديث واللغة وغيرها .

وقد تضمن هذا البحث ثلاثة مطالب :

أفردت المطلب الأول لبيان : أدب الطبيب وفقهه ، وقد تضمن خمسة فروع ، بينت فى الأول منها : حكم إفشاء سر المريض ، وفى الثانى : حكم مداوة الرجل للمرأة وعكسه ، وفى الثالث : حكم استطباب غير المسلم ، وفى الرابع حكم التداوى بالمحرمات ، وفى الخامس : واجبات الطبيب فى حالي السلم والحرب .

وخصصت المطلب الثانى لبيان : مسؤلية الطبيب وضمانه ، وقد اشتمل على أربعة فروع ، بينت فى الأول منها : شروط انتفاء المسئولية عن الطبيب ، وفى الثانى : ضمان الطبيب ، وفى الثالث حكم قيام نقابة الأطباء بدور العاقلة ، وفى الرابع : حكم قيام شركة التأمين بدور العاقلة .

وجعلت المطلب الثالث لبيان : الأحكام المتعلقة ببعض ذوى الأمراض المستعصية ، وجعلته فى ستة فروع ، بينت فى الأول منها : حق الزوجة فى طلب فسخ نكاحها من مريض الأيدز ، وفى الثانى : حكم إجهاض المرأة المصابة بالأيدز ، وفى الثالث : حكم معاقبة مريض الأيدز إذا تسبب فى إصابة غيره ، وفى الرابع : المسئول عن إعاشة ورعاية مريض الأيدز ، وفى الخامس : التدابير الوقائية لمنع الإصابة بمرض الأيدز ، وفى السادس : حقوق مريض الأيدز وواجباته .

والله أسأل أن يجنبنى الخطأ والزلل ، وأن يلهمنى الصواب فى القول والعمل ، وأن يتقبل هذا العمل بقبول حسن ، وأن يجعله فى ميزان حسناتى يوم لاينفع مال ولابنون ، إلا من أتى الله بقلب سليم ، وأن ينفع به إنه سميع مجيب الدعاء .

دكتور

عبد الفتاح محمود إدريس

المطلب الأول
أدب الطبيب وفقهه

أتناول في هذا المطلب بيان حكم إفشاء سر المريض ، ومداواة الرجل للمرأة وعكسه ، واستطباب غير المسلم ، والتداوى بالمحرمات ، وواجبات الطبيب في حالي السلم والحرب ، وذلك في خمسة فروع على النحو التالى :

الفرع الأول : حكم إفشاء سر المريض .
الفرع الثانى : حكم مداواة الرجل للمرأة وعكسه .
الفرع الثالث : حكم استطباب غير المسلم .
الفرع الرابع : حكم التداوى بالمحرمات .
الفرع الخامس : واجبات الطبيب في حالي السلم والحرب .

الفرع الأول
حكم إفشاء سر المريض

المقصود بسر المهنة فى المجال الطبى :

يقصد به ذلك السر الذى يتعلق بمرض شخص معين ، والذى يطلع عليه من يعملون فى الحقل الطبى : كالطبيب أو الجراح أو الصيدلى ، أو القابلة أو الممرض .

وسر المريض على هذا النحو أمانه ، أوجبت الشريعة الإسلامية على كل من اطلع عليه أو وصل إليه أن يحفظه ، ونهته عن الخيانة فيه ، وقد تظافرت النصوص الشرعية الدالة على ذلك ، منها قول الحق سبحانه : **" يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم "** (١) ، وقال سبحانه فى وصف المؤمنين : **" والذين هم لأماناتهم وعهدهم**

---

(١) من الآية ٢٧ من سورة الأنفال .

راعون " (١) ، وقد اعتبر رسول الله صلى الله عليه وسلم خيانة الأمانة إحدى خصال النفاق ، إذ روى عنه أبوهريرة أنه قال : " **آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا ائتمن خان** " (٢) ، ولا يَخلُق بأحد أن يتصف بصفة من صفات المنافقين .

ويعد السر الطبي أحد الأركان الأساسية في ممارسة مهنة الطب ، وأحد المبادىء الأخلاقية التي يجب على الطبيب أن يتحلى بها ، وقد حرصت قوانين ممارسة مهنة الطب وقوانين العقوبات،على توفير الحماية الكبيرة للسر الطبي الذي يطلع عليه الطبيب، ونحوه ممن يعملون في الحقل الطبي ، لأنه يتعلق بآداب مهنة الطب ، واعتبر إفشاء أي من هؤلاء لهذا من الجرائم المحضة .

وقد اتجهت قوانين العقوبات في التجريم والعقاب على إفشاء الأسرار الطبية إتجاهين مختلفين :

الإتجاه الأول : يشترط صراحة أن يكون من أفشى السر الطبي طبيبا أو جراحا أو صيدليا ، أو قابلة أو ممرضا أو ممرضة ، ومثال هذا : نص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري ، والمادة ٤٤٦ من قانون العقوبات المغربي ، والمادة ٣٠١ من قانون العقوبات الجزائري ، والمادة ١٥٦ من قانون عقوبات اليمن الديمقراطي ، والمادة ٣٧٨ من قانون العقوبات الفرنسي .

الإتجاه الثاني : لم يشترط في إفشاء السر الطبي أن يكون من أفشاه ممن يعملون في الحقل الطبي أو المهن الطبية المختلفة ، بل اكتفى في ذلك بأن يكون من أفشى السر قد علم به بحكم مهنته أو صنعته أو وظيفته ومثال ذلك : نص المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات اللبناني ، والمادة ٥٦٥

---

(١) الآية ٨ من سورة المؤمنون ، ٣٢ من سورة المعارج .
(٢) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (القنوجي : عون الباري على البخاري ١٧١/١ ، النووي : شرحه على صحيح مسلم ٤٦/٢) .

من قانون العقوبات السورى ، والمادة ٤٣٧ من قانون العقوبات العراقى ، والمادة ٣٠٢ من قانون العقوبات القطرى ، والمادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الإماراتى والمادة ٦٢٢ من قانون العقوبات الإيطالى .

وقد أوجبت قوانين وتشريعات ممارسة المهن الطبية فى الدول المختلفة ، على العاملين فيها الحفاظ على الأسرار المهنية التى يطلع عليها الإنسان بحكم ممارسته لهذه المهن ، وأن لا يفشى هذه الأسرار إلا فى أحوال خاصة ، نصت عليها قوانين وتشريعات ممارسة المهن الطبية أو قوانين أخرى فى هذه الدولة أو تلك ، جزائية كانت أو غير جزائية .

الحالات المستثناة من وجوب كتمان السر :

أوجبت القوانين المختلفة من جزائية ومدنية ومسلكية وصحية على الطبيب ، إعلام السلطات العامة ودوائر الأحوال المدنية وغيرها ، عن حوادث وقضايا ومشاكل تصل لعلم الطبيب أثناء ممارسته لعمله ، ونفت عن قيامه بذلك صفة التجريم ، وهذه الواجبات التى اقتضت إفشاء السر الطبى ، قد تتعلق بأمن المجتمع وحماية أفراده من الأخطار التى تتهددهم ، أو المحافظة على صحة أفراد المجتمع ووقايته من الأمراض المختلفة ، وقد تقتضيها ضرورات إقتصادية أو اجتماعية أو نحوها ، وأذكر بعضا من هذه الحالات فى هذا المقام :

أ ـ إخبار السلطات المختصة عن الجرائم التى علم بها الطبيب من خلال ممارسته لمهنته .

ب ـ إذا أمرت المحكمة بإفشاء السر لتحقيق سير العدالة ، وذلك إذا طلبت من الطبيب أو غيره ممن يعملون فى المجال الطبى إعداد تقرير مفصل عن حالة مريض أو مصاب عهد إليه به ، ولو كانت المعلومات التى يتضمنها التقرير تمثل سرا بالنسبة لصاحبها .

جـ ـ إذا كان إفشاء السر لمصلحة أحد الزوجين ، بحيث يكون هذا الإفشاء لصاحب المصلحة منهما فيه .

د ـ إذا كان الإفشاء بقصد منع حدوث جريمة ، ويكون هذا إلى الجهة الرسمية المختصة .

هـ ـ إذا كان إفشاء السر بقصد التبليغ عن الأشخاص الخطرين على أنفسهم وعلى الآخرين ، نتيجة إصابتهم بمرض أو نقص عقلي كبير ، أو تسمم ناشيء عن تناول المواد المسكرة أو المخدرة ، إذا كان الإعلام إلى الجهات المختصة التي تعينها وزارة الصحة .

و ـ إذا كان الإفشاء بقصد الإخبار عن الأوبئة والأمراض المتفشية ، وذلك للتوقي والعلاج منها .

ز ـ إذا كان الطبيب مكلفا من قبل إحدى شركات التأمين على الحياة ، بالكشف على المؤمن عليهم ، إذا كان إفشاء السر إلى الشركة المعينة .

ح ـ إذا وافق صاحب السر على إفشائه ، أو أذن في إفشائه أحد أبوي القاصر ، وكانت فيه مصلحة له .

ط ـ إذا كان إفشاء السر يتعلق بالإبلاغ عن المواليد والوفيات .

وقد اعتبرت القوانين امتناع الطبيب عن إفشاء سر مريضه ، في الحالات التي توجب عليه هذا الإفشاء ، مكونا جريمة سلبية ، ترتكب وتتم بمجرد امتناعه عن القيام بما أمرت به القوانين والتشريعات من هذا الإفشاء .

العقوبات التى تقع على من كشف سر مريضه :

رتبت قوانين العقوبات والتشريعات المختلفة وقوانين ممارسة المهن الطبية ، جزاء على من يخالف واجب كتمان السر في غير الحالات التي يجوز فيها الإفشاء ، فهناك عقوبات جزائية تفرضها المحاكم على مخالفة هذا الواجب ، مثل ما نصت عليه المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى ١٩٣٧ : " كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم ، مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه ، فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا " ، وما نصت عليه المادة ٥٦٥ من قانون العقوبات السورى ١٩٤٩ : " من كان بحكم وضعه أو وظيفته أو مهنته أو فنه على علم بسر ، وأفشاه دون سبب مشروع ، أو استعمله لمنفعته الخاصة أو لمنفعة آخر ، عوقب بالحبس سنة على الأكثر ، وبغرامة لا تتجاوز المائتي ليرة إذا كان الفعل من شأنه أن يسبب ضررا ولو معنويا " ، وما نصت عليه المادة ٦٢٢ من قانون العقوبات الإيطالى : " من كان بحكم وظيفته أو مهنته أو فنه على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع أو استخدمه لمنفعته الخاصة أو لمنفعة آخر ، عوقب بالحبس سنة على الأكثر ، أو بالغرامة من ٦٠٠٠٠ ـــ ١٠٠٠٠٠٠ ليرة إيطالية إذا كان الفعل من شأنه أن يسبب ضررا لصاحب السر ، وتتوقف الملاحقة في هذه الجريمة بناء على شكوى المتضرر " ، ونحو هذا نص المادة ٥٦٥ من قانون العقوبات اللبنانى ١٩٤٣ ، والمادة ٤٣٧ من قانون العقوبات العراقى ١٩٦٩ ، والمادة ٣٧٩ من قانون العقوبات الإماراتى ١٩٨٧ ، وقد جعلت هذه القوانين العقوبة على مخالفة واجب كتمان سر المهنة إختياريا للقاضي في نوع العقوبة ومقدارها ، فله أن يقضي بالحبس أو الغرامة ، متدرجا في مقدار أي منهما شدة أو تخفيفا بحسب كل حالة على حده .

وهذا الجزاء الذى يقضى به على من يخالف واجب كتمان سر

مريضه غير العقوبات المهنية التى توقع على المخالف من النقابة الطبية أو الجهة التى يتبعها بحكم مهنته هذه ، ومن أمثلة هذه العقوبات : سحب الترخيص ، والمنع من مزاولة المهنة ، وسحب الشهادة الطبية وشطب الإسم من سجل الأطباء ، وقد نصت على مثل هذه العقوبات المواد ٤٨ ـ ٥٣ من قانون مزاولة المهن الطبية السورى رقم ١٩٧٠/١٢ ، التى تقرر معاقبة من يخالف أحكامه بعقوبات مهنية مختلفة : كإغلاق المحل أو الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة أو الغرامة ، وسحب الترخيص والمنع من مزاولة المهنة بأى صفة لمدة محدودة ، وفى حال التكرار يجوز سحب الشهادة الطبية للمخالف ، وإسقاط جميع الحقوق الممنوحة له بموجبها ، واعتبار ماقام به الفاعل مخالفة سلوكية ، يعود أمر النظر فيها إلى مجلس تأديب النقابة المختصة فى حال وجوده ، ومثل هذا ما نصت عليه المواد ٣٨ ـ ٤٢ من قانون مزاولة مهنة الطب البشرى وطب الأسنان والمهن المعاونة لهما رقم ١٩٨١/٢٥ بالكويت ، إذ جاء فى المادة ٣٩ منه " مع عدم الإخلال بالمسئولية الجزائية أو المدنية ، تختص لجنة التراخيص الطبية بالمحاكمة التأديبية للمرخص لهم فى ممارسة إحدى المهن المنصوص عليها فى هذا القانون ، أو المرخص لهم فى فتح عيادة أو محل لممارستها ، وذلك فيما يرتكبونه من مخالفات لأحكام هذا القانون ، أو لأصول ومقتضيات وآداب المهنة " ، وما نصت عليه المادة ٣٠ من قانون مزاولة مهنة الطب البشرى فى دولة الإمارات العربية رقم ١٩٧٥/٧ التى جاء فيها : " كل مخالفة لأحكام هذا القانون (ومن أحكامه وجوب كتمان سر المريض م ١٣) تعتبر مخالفة تأديبية يعود أمر النظر فيها إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الرابعة من هذا القانون ، والعقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على الطبيب المخالف هى : توجيه النظر ، الإنذار ، الإيقاف عن العمل لمدة لا تجاوز سنة واحدة ، سحب الترخيص ، شطب الإسم من سجل الأطباء .. ولا تخل القرارات الصادرة عن اللجنة بالمسئولية الجزائية التى قد تترتب على المخالفة " ، وهذه العقوبات كافة لا تؤثر فى حق من تضرر من إفشاء السر الطبى من المطالبة بتعويضه

عن الأضرار التى أصابته من ذلك (١) .

والناظر إلى الحالات المستثناة من وجوب كتمان السر ، يدرك أن إفشاء السر فيها تقتضيه الضرورة أو الحاجة ، أو المصلحة العامة ، وقواعد الشريعة الكلية لا تمنع جواز إفشاء سر المريض فى هذه الحالات ، إذا اقتضته الضرورة أو الحاجة ، أو المصحلة العامة ، ومن أمثلة هذه القواعد : " الضرورات تبيح المحظورات " (٢) ، و " الحاجة تنزل منزلة الضرورة ، سواء كانت الحاجة عامة أو خاصة " (٣) و " تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام " (٤) و " دفع المفسدة مقدم على جلب المصلحة " (٥) ، و "الضرر يزال " (٦) و " ترجيح المصلحة الأعلى على المصلحة الأدنى" (٧).

ولا يمتنع فى الشريعة تعزير من يفشى سر مريض ، فى غير الحالات

---

(١) لائحة آداب مهنة الطب البشرى بمصر ، المواد ١٧ ، ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ / ٢٣٤/ ١٩٧٤ م ، والقانون رقم ١٩٦٠/٢٦٠ المعدل ، والقانون رقم ١٣٧ / ١٩٥٨ ، والمادتان ٦١ ، ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى ١٩٣٧ ، وقانون مزاولة مهنة الطب البشرى وطب الأسنان الكويتى ، المواد ٦ ، ٨ ، ٩ ، ٣٨ ـ ٤٢ /٢٥ / ١٩٨١، وقانون مزاولة المهن الطبية السورى المواد من ٤٨ ـ ٥٣ /١٩٧٠/١٢ ، والمادة ٥٦٥ من قانون العقوبات السورى ١٩٤٩ ، وقانون مزاولة المهن الطبية فى دولة الإمارات م ١٩٧٠/١٢/٤٦ ، وقانون مزاولة مهنة الطب البشرى الإتحادى الجديد الصادر فى دولة الإمارات م ١٣ ، ١٤ ، ٣٠ / ٧ /١٩٧٥ ، م ٣٧٩ من قانون العقوبات الإماراتى ١٩٨٧ ، م ٥٦٥ من قانون العقوبات اللبنانى ١٩٤٣ ، م ٤٣٧ من قانون العقوبات العراقى ١٩٦٩ ، م ٦٢٢ من قانون العقوبات الإيطالى ١٩٣٠ ، د . عبدالمنعم داود : المسئولية القانونية للطبيب /٥٧ ـ ٦٩ ، د . محمد الخانى : " المبادىء الأخلاقية التى يجب أن يتحلى بها الطبيب " بحث فى مجلة كلية الشريعة والقانون بدولة الإمارات ، العدد الثانى ، رمضان ١٤٠٨ هـ / ١٥٤ ـ ١٦٧ .

(٢) جماعة من فقهاء الحنفية مجلة الأحكام العدلية م ٢١ .

(٣) المصدر السابق م ٣٢ .

(٤) المصدر السابق م ٢٦ .

(٥) ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام ٩٢/١ .

(٦) السيوطى : الأشباه والنظائر /٨٧ .

(٧) قواعد الأحكام ٥٥/١ .

التى تقتضيها الضرورة أو الحاجة أو المصلحة العامة ، بما يراه ولـي الأمر ملائمـا لمـن أفشـى هـذا السـر ، مـع الإحتفـاظ للمتضـرر مـن هذا الإفشاء بحقه فى المطالبة بتعويض عن الأضرار التى أصابته من ذلك ، لما روى عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لاضرر ولا ضرار فى الإسلام " (١) ، والنفى فى الحديث بمعنى النهى ، أى أنه ليس لأحد أن يضر بصاحبه بوجه ، ولا لاثنين أن يضر كل منهما بصاحبه ، وإذا كانت القاعدة الكلية تقضى بأن " الضرر يزال " ، فإن وسيلة المتضرر من إفشاء السر الطبى لإزالة الضرر عنه ، هو المطالبة بتعويضه عن الأضرار التى أصابته من ذلك ، فهذا أمر تقره الشريعة ولا تمنع منه .

(١) الضرر : خلاف النفع ، وهو إلحاق المفسدة بالغير مطلقا ، والضرار إلحاق المفسدة بالغير على وجه المقابلة ، أى أن كلا من الطرفين يقصد إلى إيقاع الضرر بصاحبه من غير جهة الإعتداء بالمثل ، والحديث أخرجه ابن ماجة فى سننه من حديث إسحاق ابن يحيى عن عبادة بن الصامت ، وأخرجه أيضا من حديث جابر الجعفى عن عكرمة عن ابن عباس ، وأخرجه من هذا الطريق أحمد فى مسنده وعبدالرزاق فى مصنفه والطبرانى فى معجمه ، وفى سنده جابر ضعفه جماعة من المحدثين ، وروى الدارقطنى هذا الحديث مرفوعا من غير طريق جابر ، وأخرجه الحاكم فى المستدرك والبيهقى والدارقطنى فى سننيهما من حديث أبى سعيد الخدرى ، وقال الحاكم فيه : صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه ، وأخرجه الطبرانى من حديث ثعلبة بن مالك وجابر بن عبدالله ، وأخرجه الدار قطنى فى سننه من طريق الواقدى عن خارجة عن أبى الرجال عن عمرة عن عائشة ، وفى سنده الواقدى . (مسند أحمد ٣١٣/١ ، الحاكم : المستدرك ٥٧/٢ ، البيهقى : السنن الكبرى مع الجوهر النقى عليه لابن التركمانى ٦٩/٦ ــ ٧٠ ، سنن ابن ماجة ٧٨٤/٢ ، سنن الدارقطنى ٧٧/٣ ، الطبرانى : المعجم الكبير ٨٠/٢ ، الزيلعى : نصب الراية ٣٨٤/٤) .

الفرع الثانى
حكم مداواة الرجل للمرأة وعكسه

قبل بيان حكم ذلك أبين أمرين :

الأمر الأول :

إنه لا يحل للرجل أن ينظر إلى ما يعد عورة ، من بدن امرأة أجنبية عنه أو محرم له ، من غير ضرورة أو حاجة تقتضيه ، ولا يحل للمرأة أن تنظر إلى ما يعد عورة من بدن رجل أجنبى عنها أو محرم لها من غير ضرورة أو حاجة ، ولا خلاف فى هذا القدر بين الفقهاء (١) ، وإن كان ثمة خلاف بينهم فى تحديد ما يعد عورة من بدن الرجل والمرأة فى حق النظر إليها من غير جنس المنظور إليه منهما ، يضيق المقام عن ذكره (٢) .

من الأدلة الدالة على ذلك ما يلى :

الكتاب الكريم :

١- قال تعالى : **" قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم " (٣) .**

وجه الدلالة من الآية :

أمر الحق سبحانه المؤمنين بغض أبصارهم ، والأمر بغض البصر فيها يفيد الوجوب ، لأنه حقيقته، و " من " فى قوله تعالى :

---

(١) الحصكفى : الدر المختار ، ابن عابدين : رد المحتار عليه ٢٣٥/٥ ـ ٢٣٧ ، الكاسانى : بدائع الصنائع ٢٩٥٣/٦ ـ ٢٩٥٧ ، الحطاب : مواهب الجليل ٤٩٩/١ ـ ٥٠١ ، الزرقانى : شرحه على مختصر خليل ١٧٥/١ ـ ١٧٨ ، الرملى : نهاية المحتاج ١٨٧/٦ ـ ١٨٩ ، ١٩٤ـ ١٩٥ ، الخطيب : مغنى المحتاج ١٢٨/٣ ـ ١٢٩ ، ١٣٢ ، ابن قدامة : المغنى ٥٧٨/١ ـ ٦٠١ ، ١٨/٧ ، ١٩ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ابن قدامة : الكافى ٩/٣ ، ٣٦ ـ ٣٨ ، البهوتى : كشاف القناع ١١/٥ ، ١٤ ، ابن حزم : المحلى ٣٢/١٠ .

(٢) أفردت لبيان أحكام النظر إلى عورتي الرجل والمرأة ، وتحديد ما يعد عورة منهما فى حق النظر، فصلا مستقلا ضمن بحث خصصته لبيان أحكام العورة فى الفقه الإسلامى ـ طبع ١٩٩٣ م .

(٣) من الآية ٣٠ من سورة النور .

" **من أبصارهم** " للتبعيض ، وإليه ذهب جمهور العلماء ، وبينوا المراد بهذا البعض ، فقالوا : المعنى هو غض البصر عما يحرم ، والإقتصار به على ما يحل ، وقيل : وجه التبعيض أن يعفى للناظر أول نظرة تقع من غير قصد فالآية دالة على وجوب غض البصر عن النظر إلى المحرمات ، وتوجيه الخطاب للمؤمنين في هذه الآية يتناول الذكر والأنثى منهم ، وذلك حسب كل خطاب عام في القرآن الكريم (١) .

٢- قال تعالى : " **وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن** " (٢) .

وجه الدلالة من الآية :

أمر الله سبحانه النساء المؤمنات بغض أبصارهن عن النظر إلى ما يحرم عليهن ، وخصهن سبحانه بهذا الخطاب ــ وإن كن داخلات تحت خطاب المؤمنين تغليبا ، كما في سائر الخطابات القرآنية ـ على سبيل التأكيد بالتكرار ، فالآية تدل على تحريم نظر النساء إلى ما يحرم عليهن (٣) .

السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

روى عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **إن الله كتب على ابن آدم حظه من الزنا ، أدرك ذلك لامحالة ، فزنا العين النظر ، وزنا اللسان النطق ، والنفس تتمنى وتشتهي ، والفرج يصدق ذلك أو يكذبه** " (٤) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن العين تزني ، وزناها هو النظر إلى ما حرم الله تعالى على الناظر ، قال ابن بطال : سمي النظر زنا ، لأنه يدعو إلى الزنا

---

(١) ابن العربي : أحكام القرآن ١٣٦٥/٣ ، ١٣٦٧ ، الشوكاني : فتح القدير ٢٢/٤ .
(٢) من الآية ٣١ من سورة النور .
(٣) ابن العربي : أحكام القرآن ١٣٦٧/٣ ، الشوكاني : فتح القدير ٢٢/٤ ـ ٢٣ .
(٤) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين (صحيح البخاري ٦٧/٨ ، صحيح مسلم ٢١٦/٢) .

الحقيقى (١) ، وقد دل الحديث على حرمة النظر ، لأنه ذريعة إلى تمنى النفس ما وقع عليه النظر ، وهذا يؤدى إلى إرتكاب الفاحشة ، وهى أمر نهى عنه الشارع .

الأمر الثانى :

إنه لا يحل للرجل أن يمس شيئا من بدن المرأة الشابة الأجنبية عنه من غير ضرورة أو حاجة ، ولا يحل ذلك لهذه المرأة من الشاب الأجنبى عنها ـ كما هو مذهب جمهور الفقهاء ـ وقد روى عن أبى حنيفة أنه يجوز مس الشيخ الهم للمرأة الشابة الأجنبية عنه ، إن كان يأمن على نفسه ، فإن كانت المرأة عجوزا لا تشتهى ، فمذهب المالكية والشافعية أنه لا يجوز لرجل اجنبى عنها أن يمس شيئا من بدنها من غير ضرورة أو حاجة ، وذهب الحنفية إلى أن له أن يصافحها وأن يعانقها من وراء ثياب غليظة وأن لها أن تغمز رجله إن كان شيخا يأمن على نفسه وعليها من الفتنة ، وقد روى عن أحمد أنه جوز أخذ يد العجوز والشوهاء ، وإن كان من يمس ذلك منها ممن يتأتى منه الجماع (٢) .

من الأدلة الدالة على ذلك ما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

١- روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : " كان النبى صلى الله عليه وسلم يبايع النساء بالكلام بهذه الآية : " لا يشركن بالله شيئا ولا يسرقن ولا يزنين.."(٣)الآية، قالت: وما مست يد رسول الله صلى الله عليه وسلم يد امرأة قط إلا امرأة يملكها "، (٤)

---

(١) القنوجى : عون البارى لحل أدلة البخارى ٤٥٢/٦ .

(٢) المرغينانى: الهداية، قاضى زادة : نتائج الأفكار، سعدى جلبى:حاشيته على الهداية والعناية ٩٩،٩٨/٨، الدر المختار ورد المحتار٢٣٥/٥، المنوفى: كفاية الطالب ، العدوى: حاشيته على كفاية الطالب ٤٣٧/٢، الشيخ عليش: شرح منح الجليل ١٣٣/١ نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسى عليه ١٨٧/٦ ــ ١٩١،١٨٨، ١٩٥،١٩٣، مغنى المحتاج١٢٨/٣، ١٢٩، ١٣٢، كشاف القناع ١٦/٥، الشيبانى : نيل المآرب ١٣١/٢ .

(٣) من الآية ١٢ من سورة الممتحنة .

(٤) أخرجه البخارى ومسلم . (صحيح البخارى ١٤٤/٩ ، صحيح مسلم ١٤٨٩/٣) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن يد رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تمس يد امرأة قط ، وأنه لم يصافح امرأة قط ، سواء كانت شابة أو عجوزا ، وهو الذى عصمه ربه عن الإفتتان بالنساء المحرمات عليه أو اشتهائهن ، ولكنه فعل ذلك ليشرع لأمته ، ، فدل هذا على أنه لا يحل لرجل أن يمس جزءا من بدن امرأة أجنبية عنه سواء كانت شابة أو عجوزا أو شوهاء أو مريضة ، أو أن يصافحها ، ولا يحل لها ذلك منه أيضا .

٢- روى عن معقل بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لأن يطعن فى رأس أحدكم بمخيط من حديد خير له من أن يمس امرأة لا تحل له** " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أنه خير للرجل أن يطعن رأسه بإبرة من حديد ، بدلا من أن يمس بدن امرأة لا تحل له ، سواء بالمصافحة أو غيرها ، ولا يختار أحد أن يطعن رأسه بذلك ، وليس فى ذلك خير البتة ، ومعنى هذا:أنه لا يحل له أن يمس بدن امرأة أجنبية عنه بالمصافحة أو غيرها ، سواء كانت عجوزا أو دميمة أو مريضة أو غير ذلك .

سد الذريعة :

إن مس البدن أبلغ فى اللذة وإثارة الشهوة من مجرد النظر ، وإذا كان يحرم على الرجل أن ينظر إلى جميع بدن المرأة العجوز غير المشتهاة الأجنبية عنه لغير ضرورة أو حاجة ، فليس له أن يمس شيئا من بدنها سدا للذريعة إلى الفتنة وإثارة الشهوة ، فلكل ساقطة لاقطة (٢) .

---

(١) المخيط: هو الإبرة التى يخاط بها الثوب أو غيره (الرازى: مختار الصحاح /٢٢٦) والحديث أخرجه الهيثمى فى مجمع الزوائد ، وقال : رواه الطبرانى ورجاله رجال الصحيح ، وقال المنذرى : رجاله ثقات . (الهيثمى : مجمع الزوائد ٣٢٦/٤ ، المناوى : فيض القدير ٢٥٩/٥) .

(٢) نهاية المحتاج ١٩٥/٦ ، مغنى المحتاج ١٢٩/٣ ، ١٣٢، ابن مفلح : الفروع ١٥٧/٥.

أما مس المحارم بعضهم بعضا فلا خلاف بين الفقهاء فى أن للرجل أن يمس ما يجوز له نظره من محرمه ، وأنه يجوز لها ذلك منه أيضا ، إذا انتفت الشهوة وأمنت الفتنة عند المس ، وذلك على تفصيل فيما ينظره كل منهما من الآخر (١) .

من الأدلة الدالة على ذلك ما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : " **ما رأيت أحدا كان أشبه كلاما وحديثا من فاطمة برسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكانت إذا دخلت عليه رحب بها ، وقام إليها فأخذ بيدها فقبلها وأجلسها فى مجلسه ، وكان إذا دخل عليها قامت إليه ، فأخذت بيده فرحبت به وقبلته وأجلسته فى مجلسها** " (٢) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقبل فاطمة رضي الله عنها ويأخذ بيدها ، وأنها كانت تفعل ذلك معه أيضا ، والأخذ باليد والتقبيل مس ، فدل الحديث على جوازه بين المحارم .

بعد هذه التقدمة أشير إلى أن بيان حكم مداواة الرجل للمرأة أو مداواة

---

(١) الهداية ونتائج الأفكار ، البابرتي : العناية على الهداية ٨/١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ابن نجيم: البحر الرائق ٨/٢٢٠ ، ٢٢١ ، بدائع الصنائع ٦/٢٩٥٢ ، ٢٩٥٤ ، ابن رشد " الجد " : البيان والتحصيل ١٧/٤٩١ ، ٥٥٨ ـ ٥٥٩ ، ١٨/٢٠٥ ، مواهب الجليل ١/٥٠٠ ـ ٥٠١ ، شرح الزرقانى على خليل ١/١٧٥ ، ١٧٨ ، نهاية المحتاج وحاشية الشبراملسي عليه ٦/١٨٨ ـ ١٨٩ ، ١٩٥ ـ ١٩٦ ، مغنى المحتاج ٣/١٢٩، ١٣٢ ، ١٣٣ ، المغنى ٧/١٨ ، ١٩ ، الكافى ١/١١١ ، ٣/٥ ، ٨ ، كشاف القناع ٥/١١ ، ١٦ ، وتفصيل أحكام نظر المحارم بعضهم إلى بعض ، أفردت له جزئية من بحث " أحكام العورة " السابق .

(٢) أخرجه البخارى فى الأدب المفرد والحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأخرجه البيهقى وأبو داود فى سننيهما وسكتا عنه (البخارى : الأدب المفرد /٣٢٧ ، الحاكم : المستدرك ٣/١٥٤ ، السنن الكبرى ٧/١٠١ ، سنن أبى داود ٤/٣٥٥).

المرأة للرجل يرد في مقصدين على النحو التالي :

المقصد الأول : حكم مداواة الرجل للمرأة .
المقصد الثانى : حكم مداواة المرأة للرجل .

المقصد الأول
حكم مداواة الرجل للمرأة

لا خلاف بين الفقهاء في أنه يباح للرجل مداواة المرأة أو معالجتها أو نحو ذلك من الأعمال الطبية ، وإن كانت أجنبية عنه ، وأن له أن ينظر منها عند قيامه بذلك ما تدعو الحاجة إلى النظر إليه من بدنها ولو كان الفرج ، وأن له أن يمس ما تدعو الحاجة إلى مسه من بدنها عند إجراء ذلك أيضا .

وقد اعتبر الحنفية في نظر الطبيب إلى فرج المرأة عند المداواة أو المعالجة اشتداد الضرورة إلى ذلك ، بأن خيف على المرأة الهلاك أو الألم غير المحتمل ، ولم توجد امرأة يمكنها القيام بذلك ، أو يمكن تعليمها كيفية مداواة ومعالجة المريضة ، ومذهب الشافعية أنه يعتبر في نظر الطبيب إلى الوجه والكفين من المريضة الأجنبية عنه أدنى الحاجة ، وفي غيرها ما عدا السوأتين تأكد الحاجة ، بأن يكون المرض الذى أصابها مما يبيح التيمم ـ كشدة الضنا أو الألم غير المحتمل ـ ويعتبر في السوأتين زيادة تأكد الحاجة ، وهي اشتداد الضرورة إلى المداواة والعلاج ونحوهما .

وإذا جاز للرجل النظر إلى المواضع المألومة من بدن المرأة عند مداواتها ، فإنه يجوز له كذلك مسها إن كانت الحاجة إلى مداواتها أو معالجتها تقتضي ذلك ، بل إن الشافعية يرون أن نظر الطبيب إلى ما يعد عورة من المرأة عند مداواتها أو معالجتها قد يحرم إذا أمكنه معرفة العلة بالمس دون النظر ، إذ يباح له ـ والحال هذه ـ

المس دون النظر (١) .

وقد اعتبر الفقهاء لقيام الرجل بمداواة المرأة أو معالجتها الشروط التالية :

١- أن لا توجد امرأة يمكنها القيام بمداواة المرأة أو معالجتها ، أو نحو ذلك من الأعمال الطبية ، أو وجدت ولكنها لاتحسن القيام بذلك .

وقال بعض الحنفية : ينبغي أن يعلم الطبيب امرأة كيفية مداواة المريضة ، لأن نظر الجنس إلى الجنس أسهل وأخف ، إلا أن بعض فقهائهم قال : إن محل تعليم المرأة كيفية مداواة المريضة إذا كان المرض في موضع الفرج ، وأما إذا كان في غير هذا من مواضع بدنها ، فإنه يجوز له مداواتها والنظر إلى موضع المرض ومسه من بدنها ، وإذا كان المرض في موضع الفرج ، وخيف عليها الهلاك أو الإصابة بألم لا تحتمله ، ولم توجد امرأة يمكن تعليمها كيفية مداواة هذه المرأة ، فللرجل أن يستر منها كل شيء إلا موضع العلة ، ثم يداويها ويغض بصره ما استطاع إلا عن موضع الألم .

فإن لم يوجد لعلاج المرأة إلا كافرة ورجلا مسلما ، فالظاهر من مذهب الشافعية أن الكافرة تقدم ، لأن نظرها ومسها أخف من الرجل ، وقد رتب البلقيني الشافعي من يتولون مداواة المرأة ومعالجتها ، فقال: يعتبر وجود امرأة مسلمة تتولى ذلك منها، فإن تعذرت فصبي مسلم غير مراهق (٢) ، فإن تعذر فصبي مسلم

(١) الهداية والعناية ٩٩/٨ ، الدر المختار ورد المحتار ٢٣٧/٥ ، البحر الرائق ٢١٨/٨ ، ابن رشد " الجد " : المقدمات الممهدات ٤٦٠/٣ ، مواهب الجليل ، المواق : التاج والإكليل ٤٩٩/١ ، ٤٠٥/٣ ، كفاية الطالب الرباني وحاشية العدوي ٤٢٣/٢ ، نهاية المحتاج ١٩٥/٦ ، ١٩٧ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣ ، المغني ٢٢/٧ ، كشاف القناع ١٣/٥ ، ١٦ ، نيل المآرب ١٣٩/٢- ١٤٠، المحلى ٣٢/١٠ ، العيني : عمدة القاري ١٦٨/١٤، ١٦٩، عون الباري ٣٧٥/٤، شرح النووي على مسلم ٥٣١/٤ ، ١٣٩/١٤ .

(٢) المراهق: هو من قارب الإحتلام.(الفيروز آبادي: القاموس المحيط ٢٣٩/٣- رهق) .

مراهق ، فإن تعذر فصبي كافر غير مراهق ، فإن تعذر فصبي كافر مراهق ، فإن تعذر فامرأة كافرة ، فإن تعذرت فمحرم المريضة المسلم ، فإن تعذر فمحرمها الكافر ، فإن تعذر فأجنبي مسلم ، فإن تعذر فأجنبي كافر ، وقد وافقه الأذرعي الشافعي على تقديم الكافرة على المسلم ، وقال في تقديمه للكافرة على المحرم المسلم والكافر نظر ، والأوجه عند الأصحاب تقديم المحرم على الكافرة ، لأنه يحل له أن ينظر من محرمه مالا تنظره الكافرة منها ويقدم الممسوح (١) على المراهق ، والأمهر من الأطباء على غيره ، ولو كان الأمهر من غير جنس المريضة ودينها : كالرجل الكافر، حتى أنه ليقدم على المسلمة والمسلم إن كان أمهر منهما أو أعرف بمرض المرأة ، وكيفية مداواتها منهما ، ووجود من لا يرضى إلا بأكثر من أجرة المثل كالعدم ، فلو وجدت طبيبة لا ترضى إلا بأكثر من أجرة مثلها عند معالجة امرأة مثلها ، كانت كالعدم ، وقدم عليها في معالجة المرأة ومداواتها من يرضى بأجرة المثل أو أقل منه ، ولو كان من غير جنس المرأة ودينها ، بل لو وجد كافر يرضى بدون أجرة المثل ومسلم لايرضى إلا بأجرة المثل، فالمعتمد في مذهب الشافعية أن المسلم يكون كالعدم أيضا (٢) .

٢- أن يخشى على المرأة الهلاك أو حدوث البلاء أو الألم الذى لا تحتمله إن لم تعالج ـ على ما ذهب إليه بعض الحنفية ـ ومذهب الشافعية أنه يعتبر في نظر الطبيب إلى الوجه والكف ومسهما من المريضة الأجنبية عنه أدنى الحاجة ، وفي غيرهما ما عدا السوأتين من بدنها تأكد الحاجة ، بأن يكون المرض الذى أصابها شديدا ، أو كان بها ألم لا تحتمله ، وإن لم تصل شدة المرض

(١) الممسوح هو من قطع ذكره وأنثياه (نهاية المحتاج ١٩٠/٦) .
(٢) الهداية والعناية ٩٩/٨ ، رد المحتار ٢٣٧/٥ ، البحر الرائق ٢١٨/٨ ، نهاية المحتاج وحاشيتا الشبراملسي والرشيدي عليه ١٩٧/٦ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣ ، الكوهجي : زاد المحتاج ١٧٥/٣ .

أو الألم إلى حد خوف الهلاك ، أو تلف عضو من أعضائها أو فوات منفعته ، ويعتبر في النظر إلى السوأتين ومسهما زيادة تأكد الحاجة ، بأن تكون ثمة ضرورة شديدة إلى مداواتها ومعالجتها في هذين الموضعين ، وعبارات المالكية والحنابلة تفيد جواز نظر الطبيب إلى أي موضع من بدن المريضة الأجنبية عنه ومسه ، لمجرد وجود الحاجة المقتضية لذلك ، وإن لم يخش على المرأة الهلاك ، أو حدوث الضرر أو الألم الذي لا تحتمله إن لم تعالج(١).

٣- أن لا يكون الطبيب ذميا مع وجود المسلم ، الذي يمكنه مداواة ومعالجة المرأة المسلمة ، ويرى الشافعية أن الذمي إن كان أمهر من المسلم في مداواة المرأة قدم عليه ، وإذا وجد مسلم لا يرضى إلا بأكثر من أجرة المثل ، وكافر يرضى بها قدم على المسلم في مداواة المسلمة ، والمعتمد في المذهب أن المسلم لو كان يرضى بأجرة المثل ورضي الكافر بأقل منها اعتبر المسلم كالعدم في مداواة هذه المرأة ، ويتولى الكافر مداواتها في الحالين ، ومنع ابن الحاج المالكي من استطباب الذمي مع وجود المسلم ، وقال: بجواز استطباب غير المسلم عند الضرورة ، وتتحقق الضرورة إذا لم يوجد طبيب مسلم يمكنه القيام بعمله ، وقال ابن تيمية الحنبلي:إذا كان الذمي خبيرا بالطب ثقة عند الإنسان ، جاز له أن يستطبه ، وإن أمكن أن يستطب مسلما فلا ينبغي أن يعدل عنه ، وإذا احتاج إلى استطباب الكتابي فله ذلك (٢)، وعبارتا ابن الحاج وابن تيمية تفيدان عدم جواز استطباب غير المسلم رجلا كان أو امرأة إذا وجد في المسلمين من يمكنه القيام بذلك ، ومن ثم فإنه إذا وجد الطبيب أو الطبيبة من المسلمين ، ولم يمكنهما القيام بمداواة

---

(١) رد المحتار ٢٣٧/٥ ، بدائع الصنائع ٢٩٦٢/٦ ، المقدمات الممهدات ٤٦٠/٣ ، مواهب الجليل ٤٠٥/٣ ، نهاية المحتاج ١٩٥/٦ ، ١٩٧ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣ ، المغني ٢٢/٧ ، كشاف القناع ١٢/٥ ، ١٦ ، نيل المآرب ١٣٩/٢ ـ ١٤٠ .

(٢) ابن الحاج : المدخل ١١١/٤ ـ ١١٢ ، نهاية المحتاج وحاشيتا الشبراملسي والرشيدي عليه ١٩٧/٦ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣ ، ابن مفلح : الآداب الشرعية ٤٦٣/٢ ـ ٤٦٤.

المرأة المسلمة لعدم تخصصهما فى ذلك ، أو لوجود من هو أمهر منهما وأعرف بموطن الداء وكيفية مداواته من غير المسلمين ، فإنه يجوز استطبابه لمداواة المسلمة ومعالجتها وفقا لقولي ابن الحاج وابن تيمية .

٤- **أن يأمن الطبيب الإفتتان بالمرأة التى يقوم بمداواتها – على** ما قال الماوردى الشافعي – ومقتضى هذا أنه إن كان يخشى الإفتتان بها لم يجز له مداواتها أو معالجتها ، ولم يشترط هذا غيره من الفقهاء بل إن المالكية أباحوا للطبيب أن يعالج المراة المتجالة (وهى التى ليست مظنة الفتنة لكبرها) ، وكذلك الشابة التى هى مظنة الفتنة ، وذلك لقيام العذر المقتضي للنظر والمس ونحو ذلك ، وهو الضرورة إلى معالجتها ، إلا أنه لا يجوز فى هذه الحالة أن يقصد اللذة من النظر أو المس (١) .

٥- **أن يكون الطبيب أمينا عند القيام بمداواة المرأة الأجنبية عنه** أو معالجتها ، فلا يعدل إلى غير الأمين مع وجود الأمين (٢) .

٦- **أن يكون مع الطبيب والمريضة الأجنبية عنه مانع خلوة ، كزوج** المريضة أو محرمها من الرجال : كالأب أو الإبن ، أو الأخ أو نحوهم ، إذا كان الموضع مما يمكن الإختلاء بها فيه ، بأن كان مغلقا بحيث يأمنان فيه من اطلاع الغير عليهما ، فإن لم يكن لهذا الموضع باب ، أو كان له باب مفتوح ، أو غير مغلق ، أو كان مغلقا ولكن يمكن للغير أن يطلع عليهما من خلاله ، أو من النافذة أو من وراء حاجز لا يمنع الرؤية ، أو نحو ذلك فلا تتحقق الخلوة المحرمة فى هذا الموضع .

---

(١) نهاية المحتاج ١٩٧/٦ ، مغنى المحتاج ١٣٣/٣ ؛ المقدمات الممهدات ٤٦٠/٣ ، مواهب الجليل ٤٠٥/٣ .

(٢) نهاية المحتاج وحشيتا الشبراملسى والرشيدى عليه ١٩٧/٦ ، مغنى المحتاج ١٣٣/٣.

ولاخلاف بين الفقهاء فى أن الخلوة المحرمة بينهما تنتفى، بوجود زوج المرأة المريضة أو محرمها من الرجال ، لامتناع وقوع المعصية مع وجوده بشرط أن يتوافر فى المحرم ومثله الزوج : البلوغ والعقل ، لأن المقصود من وجودهما حفظ المرأة ، ولا يحصل هذا إلا من البالغ العاقل ، ولا يعد وجود الأعمى معهما مانعا للخلوة المحرمة عند الشافعية ، خلافا للحنفية الذين اعتبروه مانع خلوة .

وقد اختلف الفقهاء فى انتفاء الخلوة المحرمة ، بين الطبيب والمريضة الأجنبية عنه ، بوجود امرأة أخرى معهما أو رجل آخر أجنبي عن المرأة ، فذهب بعض الحنفية إلى أن الخلوة المحرمة بينهما تنتفى بوجود رجل آخر أجنبى عن المرأة ، أو بوجود امرأة من محارم الطبيب ، كأمه أو أخته ، أو بوجود زوجته أو امرأة ثقة أجنبية عنهما ، كالعجوز التى لا تشتهى ، إن كانت قادرة على الدفع عن نفسها وعن المريضة إن قصدتا بسوء ، والراجح من مذهب الشافعية أن الخلوة المحرمة بين الطبيب والمريضة تنتفى بوجود امرأة ثقة أخرى أو أكثر معهما ، إذا كان للطبيب فيهن امرأة مميزة من محارمه : كابنته أو أخته ، أو لم يكن له فيهن محرم ، أو بوجود زوجته معهما وإن لم تكن ثقة ، أو بوجود امرأة من محارم المريضة : كأختها أو ابنتها ، وإنما تنتفى الخلوة المحرمة بوجود أحد من هؤلاء مع الطبيب والمريضة ، لضعف التهمة وانتفاء المفسدة حينئذ .

وذهب بعض آخر من الحنفية إلى عدم انتفاء الخلوة المحرمة بين الطبيب والمريضة ، بوجود رجل أجنبى عن المرأة أو امرأة وإن كانت ثقة معهما ، ومشهور مذهب الشافعية عدم انتفاء الخلوة المحرمة بينهما بوجود رجل أو رجال أجانب عن المرأة معهما ، إذ يحرم خلوة رجل أو أكثر بالمرأة الأجنبية عنهم ، ولو بعدت مواطأتهم على الفاحشة ، وقال القفال الشاشى من الشافعية : تحرم خلوة رجل بامرأتين أو أكثر إلا إذا كانت إحداهن من محارمه ،

فيجوز وتنتفي الخلوة بها ، وكذلك تحرم خلوة امرأة برجلين أو أكثر ، إلا إذا كان أحدهم من محارمها ، فيجوز حينئذ وتنتفى الخلوة به ، ومذهب الحنابلة أن الخلوة المحرمة لا تنتفى بوجود امرأة أو أكثر مع الطبيب والمريضة ، ولو كانت فيهن محرم للمرأة أو الطبيب من النساء ، أو كانت فيهن زوجته ، كما لا تنتفي بوجود رجل أو أكثر أجنبى عن المرأة معهما .

وقد ذهب بعض الحنفية إلى أن للرجل أن يخلو بالمرأة الأجنبية عنه ، إن كانت عجوزا غير مشتهاه ، وأمن على نفسه وعليها الفتنة عند الخلوة بها ، وذهب بعض المالكية إلى جواز خلوة الشيخ الهم بالمرأة الشابة أو العجوز غير المشتهاة ، وجواز خلوة الرجل ولو كان شابا بالمرأة المتجالة ، وذلك لانتفاء الشهوة والفتنة عند الإختلاء بين هذين (١) ، فوفقا لما ذهب إليه هؤلاء يكون محل اشتراط هذا الشرط ، هو حيث يكون الخوف من ثوران الشهوة ، أو خوف الفتنة عند الخلوة بالمريضة ، فإذا لم يكن ذلك ، بأن كان أحدهما مأمونا أو كلاهما ، فلا يشترط وجود مانع الخلوة معهما .

وإنما اشترط وجود مانع الخلوة مع الطبيب والمريضة الأجنبية عنه ، لحرمة خلوته بها الثابتة بالسنة الصحيحة والتى منها : ما روى عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم** " (٢) ، وما روى عن عامر بن ربيعة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا يخلون رجل بامرأة لا تحل له ، فإن ثالثهما الشيطان ،**

---

(١) الدر المختار ورد المحتار ٢٣٥/٥، ٢٣٦ ، كفاية الطالب وحاشية العدوى ٤٢٣/٢ ، النفراوى: الفواكه الدوانى ٤٠٩/٢ ، النووى: المجموع ٢٧٧/٤ـ ٢٧٨، نهاية المحتاج ١٨٨/٦، ١٩٠، ١٩٧، زاد المحتاج ١٧٥/٣، ٣٢٩، ٣٣٠ ، المغنى ٢٣٩/٣ ، ٥٣٠/٧ كشاف القناع ١٣/٥ ، ١٦ ، نيل المآرب ١٣٩/٢ ، ١٤١ شرح النووى على صحيح مسلم ١٦/٥ ـ ١٨، القنوجى : السراج الوهاج من كشف مطالب صحيح مسلم ٢١٤/٤ ، ٢١٩ ، الشوكانى : نيل الأوطار ٢٤١/٦ ، الصنعانى : سبل السلام ٧٠١/ .

(٢) أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (القسطلانى : إرشاد السارى ١١٦/٨ ، صحيح مسلم ١٠٤/٤) .

إلا محرم " (١) ، ففيهما نهى عن إختلاء الرجل بامرأة ليست زوجة أو محرما له ، وهو يفيد تحريم ذلك .

٧ – أن لا يكشف الطبيب من المرأة إلا مقدار الحاجة ، ويستر ماعداه من بدنها ، ثم ينظر ويمس الموضع الذى يداويه أو يعالجه منها ، ويغض بصره عن غيره ما استطاع ، ولا يمس غير الموضع المألوم من بدنها ، وذلك لأن النظر والمس دعت إليهما الضرورة فأبيحا لذلك ، وما جاز للضرورة فإنه يتقدربقدرها ، فما لا تدعو الضرورة إلى نظره أو مسه منها فهو باق على أصل الحرمة (٢)

ومما استدل به على جواز مداواة الرجل للمرأة وإن كانت أجنبية عنه ما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن جابر بن عبدالله " أن أم سلمة استأذنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحجامة ، فأذن لها ، وأمرأبا طيبة أن يحجمها " (٣) .

---

(١) أخرجه أحمد فى مسنده والهيثمى فى مجمع الزوائد ، وقال : رواه أبو يعلى والبزار والطبرانى ، وفيه عاصم بن عبيدالله وهو ضعيف ، وذكره الشوكانى فى نيل الأوطار وقال : يشهد له حديث ابن عباس (السابق) عند الشيخين . (مسند أحمد ٤٤٦/٣ ، مجمع الزوائد ٢٢٣/٥ ـ ٢٢٤ ، نيل الأوطار ٢٤٠/٦) .

(٢) رد المحتار ٢٣٧/٥ ، البحر الرائق ٢١٨/٨ ، نهاية المحتاج ١٩٥/٧ ، ١٩٧ ، مغنى المحتاج ١٣٣/٣ ، كشاف القناع ١٣/٥ ، ١٦ ، الآداب الشرعية ٤٦٤/٢ ، نيل المآرب ١٣٩/٢ ـ ١٤٠ ، شرح النووى على صحيح مسلم ٥٣١/٤ .

(٣) أخرجه مسلم وابن حبان فى الصحيحين وابن حزم فى المحلى ، وذكروا فيه قول بعض الرواة : " حسبت أنه (أى أبا طيبة) كان أخاها من الرضاعة ، أو غلاما لم يحتلم ، وقد رد ابن حزم هذا القول فقال : هذا ظن من بعض رواة الخبر ممن دون جابر ، ثم هو أيضا ظن غير صادق ، لأن أم سلمة ولدت بمكة وبها ولدت أكثر أبنائها وأبو طيبة كان غلاما لبعض الأنصار فى المدينة ، فمحال أن يكون أخاها من الرضاع وكان عبدا مضروبا عليه الخراج ، فقد روى عن أنس قال : " حجم رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو طيبة فأمر له بصاع من تمر وأمر أهله أن يخففوا من خراجه " فى حديث حجم أم سلمة : صحيح مسلم ١٧٣٠/٤ ، ابن بلبان : الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٤٤٧/٧ ، المحلى ٣٣/١٠ ، وحديث حجم رسول الله صلى الله عليه وسلم أخرجه البخارى فى صحيحه (إرشاد السارى ٣٦٨/٨) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر أبا طيبة أن يحجم أم سلمة رضي الله عنها ، فدل هذا على جواز مداواة الرجل للمرأة وإن كانت أجنبية عنه .

ثانيا : الإجماع :

لا خلاف بين الفقهاء على جواز مداواة الرجل للمرأة ، ونظر ومس ماتدعو الضرورة أو الحاجة إلى نظره أو مسه منها ، وإن كان من عورتها المغلظة ، إذا توافرت الشروط التى اعتبرها الفقهاء فى مداواته لها ، نظرا لحال الضرورة المقتضية لذلك (١) .

ثالثا : المعقول :

١- إن الأصل فى نظر الرجل إلى ما يعد عورة من المرأة التى لا تحل له هو الحرمة وكذلك المس ، فإذا اقتضت الضرورة أو الحاجة نظره إليها أو مسه لبدنها ، أبيح له ذلك مراعاة لهذه الحال ، وذلك لأن المحرمات الشرعية قد يسقط اعتبارها مراعاة لحال الضرورة ، كحرمة الأكل من الميتة وشرب الخمر فى حال المخمصة أو الإكراه (٢) .

٢- إن موضع المرض أو الألم لا يلتذ بالنظر إليه أو لمسه ، بل قد يقشعر منه البدن ، فلا يخشى ثوران الشهوة أو خوف الفتنة عند المس ، فجاز للطبيب أن ينظر إليه وأن يمسه من المرأة عند مداواته أو معالجته لها (٣) .

---

(١) المراجع الفقهية السابقة فى هذه المسألة .
(٢) بدائع الصنائع ٢٩٦٢/٦ .
(٣) عون البارى ٣٧٥/٤ .

المقصد الثانى

حكم مداواة المرأة للرجل

لا خلاف بين الفقهاء فى أن للمرأة فى الجملة مداواة الرجل ومعالجته ولو كان أجنبيا عنها ، وأن لها أن تنظر أو تمس ما تدعو الحاجة إلى نظره أو مسه من بدنه عند قيامها بذلك ، وخص بعض المالكية المرأة التى يجوز لها أن تتولى مس الرجل عند مداواته بأن تكون محرما له ، أو امرأة كبيرة لا يشتهى مثلها وإن كانت أجنبية عنه ، فإن دعت الضرورة إلى أن تتولى مداواته امرأة شابة أجنبية عنه ، فليكن ذلك بغير مباشرة منها ولا مس لبدنه (١) .

ويرد فى هذا المقام الشروط التى اعتبرها الفقهاء فى مداواة الرجل للمرأة ، مع اختلاف العبارة هنا تبعا لجنس الطبيب والمريض .

ومما استدل به على جواز مداواة المرأة للرجل وإن كان أجنبيا عنها ما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى عن الربيع بنت معوذ قالت : " **كنا مع النبى صلى الله عليه وسلم ، نسقى ونداوى الجرحى ونرد القتلى إلى المدينة** " (٢) .

٢- روى عن أم عطيه قالت :" **غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات ، أخلفهم فى رحالهم ، وأصنع لهم الطعام ، وأداوى الجرحى ، وأقوم على المرضى** " (٣) .

---

(١) رد المحتار ٢٣٧/٥ ، بدائع الصنائع ٢٩٦٢/٦ ، شرح منح الجليل ٤/٢ البقاعى : فيض الإله المالك ١٥٧/٢ ، نهاية المحتاج وحاشيتا الشبراملسى والرشيدى عليه ١٩٧/٦ ، مغنى المحتاج ١٣٣/٣ ، الآداب الشرعية ٤٦٤/٢ ، الفروع ١٥٧/٥ ، المرداوى : الإنصاف ٢٢/٨ ، عمدة القارى ١٦٨/١٤ ـ ١٦٩ ، عون البارى ٣٧٥/٤.

(٢) أخرجه البخارى فى صحيحه ٢٧/٤ - ٢٨ .

(٣) أخرجه مسلم فى صحيحه ١٩٩/٥ .

٣- روى عن أنس رضى الله عنه قال:" كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بأم سليم ونسوة من الأنصار، ليسقين الماء ويداوين الجرحى" (١)

٤- روى عن أبى بكر بن سليمان بن أبى حثمة " أن رجلا من الأنصار خرجت به نملة ، فدل أن الشفاء بنت عبدالله ترقى من النملة ، فجاءها فسألها أن ترقية ، فقالت : والله ما رقيت منذ أسلمت ، فذهب الأنصارى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأخبره بالذى قالت الشفاء ، فدعاها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال لها : " أعرضيها علىَّ " ، فعرضتها عليه ، فقال : " ارقيه وعلميها حفصه كما علمتيها الكتابة " (٢) .

٥- روى عن عائشة رضى الله عنها قالت :" أصيب سعد بن معاذ يوم الخندق ، رماه رجل من قريش يقال له : حبان بن العرقة فى الأكحل ، فضرب النبى صلى الله عليه وسلم خيمة فى المسجد ليعوده من قريب " (٣) ، وقال ابن إسحاق فى السيرة : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جعل سعد بن معاذ فى خيمة لامرأة من أسلم ، يقال لها رفيدة فى مسجده صلى الله عليه وسلم ، كانت تداوى الجرحى ، وتحبس نفسها على خدمة من كان فى ضيعة من المسلمين " (٤).

---

(١) أخرجه مسلم فى صحيحه ١٩٦/٥ .

(٢) النملة : هى قروح تخرج فى الجنبين ، وسميت بهذا الإسم لأن صاحبها يحس فى مكانها كأن نملة تدب عليه وتلدغه ، وصفة الرقية منها ــ كما قالت الشفاء وأقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها ــ " بسم الله صلوب ، حين يعود من أفواهها ولا يضر أحدا ، اللهم اكشف البأس رب الناس ، ترقى بها على عود كركم سبع مرات وتضعه مكانا نظيفا ، وتدلكه على حجر بخل خمر مصفى ، ثم تطليه على النملة (هذا الوصف عن الشفاء أخرجه الحاكم فى المستدرك ٥٧/٤ ، وذكره ابن القيم فى زاد المعاد ١٢٤/٣) ، وحديث أبى بكر بن سليمان أخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأخرجه أحمد فى مسنده . (المستدرك ٥٦/٤ ــ ٥٧ ، الفتح الربانى ١٧٩/١٧) .

(٣) الأكحل : هو عرق فى اليد ، والحديث أخرجه البخارى فى صحيحه ٣٤/٣ .

(٤) الكتانى : التراتيب الإدارية ٤٥٣/١- ٤٥٤ ، نقلا عن سيرة ابن إسحاق .

وجه الدلالة منها :

دلت الأحاديث الثلاثة الأولى على أن النساء كن يتولين مداواة الجرحى من جند المسلمين ، كما دل حديثا أم عطية ورفيدة على أن النساء كن يتولين كذلك تمريض المصابين من هؤلاء الجند ، وقد أفادت هذه الأحاديث حرص رسول الله صلى الله عليه وسلم على اصطحاب النساء معه في الغزو ليقمن بالمداواة والتمريض ، لحال الضرورة الداعية إلى الإستعانة بهن في ذلك ، وهي شدة الحاجة إلى الرجال في القتال ، مما يبعد معه أن يخصص بعض الرجال للقيام بمداواة الجرحى وتمريضهم ، وحديث الشفاء يدل على أن للمرأة أن ترقى الرجل وإن كان أجنبيا عنها ، والرقى نوع مداواة ، ولأن في رقية النملة يتم طلاء القروح بطلاء متخذ من الكركم وخمر الخل .

ثانيا : الإجماع :

لا خلاف بين الفقهاء على جواز مداواة المرأة للرجل وإن كان أجنبيا عنها ، والنظر إلى المواضع المألومة من بدنه ومسها ، إذا توافرت الشروط التي اعتبرها الفقهاء في مداواة الطبيب لخلاف جنسه ، وذلك للضرورة الداعية إلى ذلك (١) .

ثالثا : المعقول :

١- إن حال الضرورة الداعية إلى مداواة المرأة للرجل ، تقتضي أن تنظر إلى موضع المرض منه ، وإن كان في عضو يعد عورة منه وأن تمس ذلك أيضا ، والأصل هو حرمة نظرها إلى عورة غير زوجها ومس بدنه ، فإذا اقتضته الضرورة أبيح لها حينئذ ، وذلك لأن الحرمات الشرعية يجوز أن يسقط اعتبارها شرعا لمكان الضرورة ، كحرمة الأكل من الميتة ، وشرب الخمر حالة المخمصة أو الإكراه ، إلا أن الثابت بالضرورة لا يعدو موضعها لأن علة ثبوته هي الضرورة، والحكم لايزيد على قدر العلة (٢).

---

(١) المراجع الفقهية السابقة في هذه المسألة .
(٢) بدائع الصنائع ٢٩٦٢/٦ .

٢- إنه لا يخشى ثوران الشهوة أو خوف الفتنة عند النظر إلى موضع المرض من البدن أو مسه ، لأن النظر إلى ذلك أو مسه لا يدعو إلى لذة ، فجاز للمرأة النظر إليه من بدن المريض ومسه عند المداواة والمعالجة (١) .

الفرع الثالث

حكم استطباب غير المسلم

يرى جمهور الفقهاء (منهم المالكية والشافعية والحنابلة) جواز استطباب غير المسلم عند الضرورة إليه ، وتتحقق الضرورة إذا عدم الطبيب المسلم الذى يمكنه القيام بتطبيب المسلمين ، وأما فى غير حال الضرورة ، فمن الفقهاء من كره استطبابه ومنهم من حرمه ، ووجه هؤلاء وأولئك فى كراهة أو حرمة استطبابه حينئذ ما يلى :

١- إنه قد يدس على المسلمين فى الأدوية التى يصفها لهم ماقد يضر بهم ، فإذا استعملها أحدهم كانت سببا فى ضرره ، وذلك لأنهم لايعطون لأحد من المسلمين شيئا من الأدوية التى تضره ظاهرا ، حتى لا يظهر غشهم ، وإنما يضيفون له من الأدوية ما يليق بذلك المرض ، ويظهرون الصنعة فيه والنصح ، وقد يتعافى المريض فينسب ذلك إلى حذق الطبيب ومعرفته ، إلا أن ما دسه فى هذا الدواء من مسببات الأضرار يظهر أثرها بعد ذلك ، فينتكس حال المريض بسببها .

٢- إنه قد يصف دواء تتكون مفرداته من أشياء حرمها الشارع على المسلمين : كالنجاسات ، والمسكرات والسموم ونحوها ، ولهذا فإن من يرى جواز استطبابه فى حال الضرورة إليه ، اشترط ضرورة استفصاله عن مفردات الدواء الذى وصفه ، وعما إذا كان يشتمل

---

(١) عون البارى ٣٧٥/٤ .

على أشياء محرمة على المسلمين أم لا .

٣- إن في استطباب غير المسلم تعظيما لشأنه ، لاسيما إذا كان المريض الذي يباشرونه ذو منزلة وقدر بين المسلمين ، إذ يتفاخرون بمداواته ومعالجته ، ويتعززون على المسلمين بسبب وصلتهم به والتردد لبابه ، وفي هذا منافاة لما أمر الشارع به من تصغير شأن غير المسلمين . وقد روى أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا تبدأوا اليهود والنصارى بالسلام ، وإذا لقيتم أحدهم في الطريق فاضطروه إلى أضيقه** " (١) .

٤- إن في استطباب غير المسلمين إذلالا للمسلمين ، وقد أعزهم الله بالإسلام ، فقد روى عن عائذ بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " **الإسلام يعلو ولا يعلى** " (٢) .

٥- إن في استطبابهم إعانة لهم على كفرهم ، بما يعطيه المسلم لهم من أجر في مقابل التطبيب ، وقد نهى الشارع الإعانة على الإثم ، فقال سبحانه : " **لا تعاونوا على الإثم والعدوان** " (٣) .

٦- إن في استطبابهم تمكينا لهم من الإطلاع على عورات المسلمات ، إن كانوا يعالجونهن ، وإذا كانت المرأة المسلمة مأمورة بعدم إظهار شيء من بدنها بحضرة امرأة يهودية أو نصرانية ، فبالأولى ليس لها أن تظهر ذلك بحضرة يهودي أو نصراني ، وإذا كان تشخيص المرض ومداواته يقتضي منها أن تظهر شيئا مما

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ١٧٠٧/٤ .

(٢) ذكره السيوطي في الجامع الصغير قولا لرسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق الضياء عن عائذ بن عمرو ، وعزا إخراجه إلى الدارقطني والبيهقي ، ورمز له بالحسن ، وأخرجه البخاري في صحيحه قولا لقتادة . (صحيح البخاري ٢ / ١١٧ ، الجامع الصغير ٢ / ١٢٦) .

(٣) من الآية ٢ من سورة المائدة .

يعد عورة منها بحضرته ، فإنه لا يؤمن أن يفشي سرها ، ويصف لأهل دينه عورتها ، وفي هذا فساد كبير .

٧- إن رأى أهل الخبرة من الأطباء معتبر في بعض الأحكام الشرعية كالإشارة بالفطر في الصوم ، والصلاة جالسا ونحو ذلك ، وغير المسلم لا يقبل قوله في ذلك ، لأن ما يخبر عنه في هذه الحالة شهادة ، وليس هو من أهلها .

وإذا كان الجمهور يرون جواز استطباب غير المسلم عند الضرورة إليه ، إلا أن لهم تفصيلا في حكم استطبابه في هذه الحالة ، ولهذا فإن من المناسب ذكر طرف من أقوالهم في هذا الخصوص :

أ - **قال ابن الحاج المالكي** : ينبغي أن ينظر إلى من هو أصلح في الوقت من أطباء المسلمين ، في المعرفة والتجربة والدين ، فيسكن إلى وصفه ، ويتعين ترك استعمال أهل الأديان الباطلة ، لأنه لا يرجى منهم نصح ولا خير ، بل يقطع بغشهم وإيذائهم لمن ظفروا به من المسلمين ، ومن كان بهذه المثابة فيتعين أن لا يركن إليه ، ولا يسكن إلى وصفه ، لأن هذا خطر عظيم ، إلا أنه قال: يجواز استطباب غير المسلم عند الضرورة إليه ، وهذه الضرورة توجد عند فقد الطبيب المسلم الذي يمكنه القيام بعمله ، فإذا وجد الطبيب المسلم فلا ضرورة إلى استطباب غيره فيمنع من ذلك (١).

ب ـ **ومذهب الشافعية** هو جواز استطباب غير المسلم ، عند عدم وجود الطبيب المسلم الذي يمكنه القيام بمداواة المسلمين ، ولهذا فلا يجوز في مذهبهم اتخاذ طبيب كافر مع وجود المسلم ، أو طبيبة كافرة مع وجود المسلمة ، على تفصيل في ذلك ، إذ يرى البلقيني أن الكافر غير المراهق أو المراهق يقدمان على الطبيبة

---

(١) ابن الحاج : المدخل ٤/١٠٧ ـ ١١٢ .

الكافرة عند مداواة المسلمة ومعالجتها ، إذا لم توجد طبيبة مسلمة يمكنها القيام بذلك ، فإن لم توجد طبيبة كافرة تولى مداواة المرأة محرمها المسلم ، وإلا فمحرمها الكافر ، فإن لم يوجد لها محارم يتولون ذلك ، تولى مداواتها أجنبي مسلم ، وإلا فأجنبي كافر ، ويرى البلقيني والأذرعي أن الطبيبة الكافرة تقدم على الطبيب المسلم عند مداواة المسلمة وعلاجها ، إن لم توجد مسلمة تقوم بذلك ، لأن نظرها ومسها أخف من الرجل ، بل إن الشافعية يرون أنه لو وجد مسلم لا يرضى إلا بأكثر من أجرة المثل ووجد كافر يرضى بأجرة المثل ، كان المسلم كالعدم في حق مداواة ومعالجة المسلم أو المسلمة ، إذ يقدم عليه غير المسلم في مداواتهما ومعالجتهما ، والمعتمد في المذهب أنه لو وجد طبيب كافر يرضى بأقل من أجرة المثل وطبيب مسلم لا يرضى إلا بأجرة المثل ، كان المسلم كالعدم أيضا ، ويقدم عليه الكافر في مداواة المسلم أو المسلمة ومعالجتهما ، وعلل لذلك بأن الأم لو طلبت عوضا عن حضانتها لصغيرها أجرة المثل ، ووجد الأب من يرضى بدونها سقطت حضانة الأم ، وقدمت عليها من ترضى بأقل من أجرة المثل ، ويرون كذلك أن الكافر إن كان أمهر من المسلم أو المسلمة في الطب ، ومعرفة أسباب المرض وكيفية مداواته ، فإنه يقدم عليهما وإن كان المريض امرأة مسلمة (١) .

وفقا لما ذهب إليه هؤلاء ، فإنه يجوز استطباب غير المسلم لمداواة المسلمين ومعالجتهم ، إن لم يوجد مسلم يمكنه القيام بذلك ، أو وجد إلا أنه لم يكن ماهرا به ، وكان غير المسلم ماهرا في معرفة الأدواء والدواء أو أكثر مهارة ، إذ يقدم على الطبيب المسلم في هذه الحالة ، أو وجد الطبيب المسلم الماهر بالطب ، ومعرفة أسباب الأمراض ، وكيفية مداواتها ، إلا أنه لا يرضى إلا بأكثر من أجرة مثله ، ووجد كافر يرضى بها وكان مثله في الإتقان والمهارة ، بل المعتمد في المذهب أن غير المسلم يقدم على المسلم

(١) نهاية المحتاج وحاشيتا الشبراملسي والرشيدي عليه ١٩٧/٦ ، مغني المحتاج ١٣٣/٣ .

إن كان غير المسلم يرض بأقل من أجرة المثل ، ولم يرضى المسلم إلا بها .

جـ ـ ومذهب الحنابلة جواز استطباب غير المسلم في الجملة عند الضرورة إليه ، والأشبه أن حال الضرورة المقتضية لجواز استطبابه ، هي عدم وجود طبيب مسلم يمكنه مداواة المسلمين ومعالجتهم ، ولهذا فقد قال ابن تيمية : إذا كان الذمي خبيرا بالطب ثقة عند الإنسان جاز له أن يستطبه ، وإن أمكن أن يستطب مسلما فلا ينبغي أن يعدل عنه ، وإذا احتاج إلى استطباب الكتابي فله ذلك ، ولم يكن هذا من ولاية اليهود والنصارى المنهي عنها ، وأما إذا لم تكن ضرورة إلى استطبابه فإنه يكره استطبابه ، وقد منع الحنابلة أن تطب ذمية مسلمة أو تقبلها عند الولادة ، مع وجود المسلمة التي تقوم بذلك ، وكره أحمد أن تكون الذمية قابلة للمسلمة عند الولادة ، واختلفوا في أخذ المسلم الدواء الذي وصفه له غير المسلم ، فرأى بعضهم كراهة أخذه منه إذا لم يبين مفرداته المباحة ورأى بعض آخر حرمة أخذه حينئذ ، وذلك لأنه لا يؤمن أن يخلط بالدواء شيء من السموم أو النجاسات ، وتناول الدواء المشتمل عليها محرم ، وقال أبو الخطاب : إن في حديث صلح الحديبية، وبعث النبي صلى الله عليه وسلم عينا له من خزاعة ، وقبوله خبره (١) دليلا على جواز قبول المتطبب الكافر ، فيما يخبر به عن صفة العلة ووجه العلاج ، إذا كان غير متهم فيما يصفه ، وكان غير مظنون به الريبة (٢) .

د ـ قال ابن الأخوة القرشي : الطب من فروض الكفاية ، ولاقائم به

---

(١) أخرج البخاري في صحيحه حديث المسور بن مخرمه ومروان بن الحكم " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث إلى مكة عينا له ، وهو بسر بن سفيان الخزاعي ليأتيه بخبر أهلها فجاءه بخبر قريش ، وأنها سمعت بمسير المسلمين إلى مكة ، وقد جمعت الجموع لصدهم عن دخولها " (عون الباري ٢٦٩/٤) ، وقد كان بسر الخزاعي حينئذ على دين قريش .

(٢) المغني ٢٦/٧ ، الآداب الشرعية ٤٦٢/٢ ـ ٤٦٤، التراتيب الإدارية ٤٦٠/١ ـ ٤٦١

من المسلمين ، وكم من بلد ليس فيه طبيب إلا من أهل الذمة ، ولا يجوز قبول شهادتهم فيما يتعلق بالطب من أحكام ، ولا نرى أحدا يشتغل به ، ويتهافتون على علم الفقه ، والبلد مشحون من الفقهاء ، فكيف يرخص الدين في الإشتغال بفرض الكفاية قد قام به جماعة ، وإهمال مالا قائم به (١) ، ومقتضى قوله هذا : أن اشتغال المسلمين بالطب فرض كفاية ، وأن إثم عدم قيامهم به لا يرتفع بقيام بعض أهل الذمة به في بلاد المسلمين ، وذلك لأن المشتغلين به من أهل الذمة لا تقبل شهادتهم ، فيما يتوقف حكمه على قول أهل الطب فيه ، فهو لايمنع من استطباب غير المسلم ، وإن كان يجب على المسلمين على سبيل الكفاية أن يشتغل بعضهم بالطب ، ليرجع إلى رأيه في بعض الأحكام الشرعية ، التي يتوقف الفصل فيها على رأي أهل الخبرة من الأطباء .

ومما يستدل به لجواز استطباب غير المسلم عند الضرورة إليه مايلي:

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى مجاهد عن سعد بن أبي وقاص قال : " مرضت مرضا ، فأتاني رسول الله صلى الله عليه وسلم يعودني ، فوضع يده بين ثديي حتى وجدت بردها على فؤادي ، فقال : " إنك رجل مفؤود ، إئت الحارث بن كلدة أخا ثقيف ، فإنه رجل يتطبب ، فليأخذ سبع تمرات من عجوة المدينة ، فليجأهن بنواهن، ثم ليلدك بهن " (٢)

---

(١) ابن الأخوة القرشي : معالم القربة في أحكام الحسبة / ٢٥٤ .

(٢) المفؤود : من أصابه داء في فؤاده ، والحارث بن كلدة الثقفي، هو طبيب العرب في زمانه ، وقد روى أنه كان من العبيد ، فأسلم مع أهل الطائف وأعتقه النبي صلى الله عليه وسلم، وقال ابن أبي حاتم وابن سعد وابن مفلح: لايصلح إسلامه ، وقال ابن حجر : هذا الحديث دليل على جواز الإستعانة بأهل الذمة في الطب ، و يتطبب : أي يعرف الطب مطلقا ، ويجأ : أي يكسر ويدق ، واللدود: صب الدواء في الفم، والمعني: أن يأخذ هذه التمرات فيجعلها في الماء بعد دقها ، ثم يصبها في فم المريض(عون المعبود ٣٥٧/١٠ـ ٣٥٨، الآداب الشرعية ٤٦٣/٢، ابن سعد: الطبقات ٣٧٢/٥،ابن حجر: الإصابة ٢٨٨/١)، والحديث أخرجه أبو داود في سننه من حديث مجاهد عن سعد ابن أبي وقاص، قال أبوحاتم وأبوزرعة: مجاهد عن سعد مرسل،لأن مجاهدا لم يدرك سعدا إنما يروى عن مصعب عن سعد. (عون المعبود ٣٥٨/١٠) .

٢- روى عن هشام بن عروة قال : " كان عروة يقول لعائشة : يا أمتاه لا أعجب من فهمك ، أقول زوجة رسول الله صلى الله عليه وسلم وابنة أبي بكر ، ولا أعجب من علمك بالشعر وأيام العرب ، أقول ابنة أبي بكر ، وكان أعلم أو من أعلم الناس ، ولكن أعجب من علمك بالطب كيف هو ومن أين هو ؟ ، قال : فضربت على منكبيه ، وقالت : أي عرية إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسقم عند آخر عمره أو فى آخر عمره ، فكانت تقدم عليه وفود العرب من كل وجه ، فتنعت له الأنعات ، وكنت أعالجها له ، فمن ثم " ، وفى رواية أخرى : " فكانت أطباء العرب والعجم يبعثون له ، فتعلمت ذلك " (١) .

وجه الدلالة منهما :

أرشد رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الأول سعد بن أبى وقاص إلى طبيب كافر ـ كما قال ابن سعد وابن مفلح وابن أبى حاتم وغيرهم ـ وأخبرت عائشة رضي الله عنها فى الحديث الثانى أن وفودا من أطباء العرب والعجم كانت تأتى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتصف له الأدوية ، فكان صلى الله عليه وسلم يقبل ما وصفوه منها ، وكانت عائشة تقوم بإعداد هذه الأدوية له للإستشفاء بها ، ولم يكن هؤلاء الأطباء جميعا من المسلمين ، بل إن بعضهم كان من غير المسلمين ، فقد كان العجم إذ ذاك أو أغلبهم كفارا ، ومع هذا فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يستوصفهم بعد حصول الثقة بمن يثق به منهم ، فدل هذا على جواز استطباب غير المسلم ، وقبول ما يصفه لمعالجة الداء ، إن كان ثقه .

---

(١) أخرجه أحمد فى مسنده والحاكم فى المستدرك وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وأخرجه الهيثمى فى مجمع الزوائد وقال : رواه البزار وأحمد والطبرانى فى الأوسط والكبير ، وفيه عبدالله بن معاوية الزبيدى ، قال أبو حاتم : مستقيم الحديث وفيه ضعف وبقية رجال أحمد والطبرانى فى الكبير ثقات ، إلا أن أحمد قال : عن هشام بن عروة أن عروة كان يقول ، فظاهره الإنقطاع ، وقال الطبرانى فى الكبير : عن هشام بن عروة عن أبيه ، فهو متصل (البنا : الفتح الربانى بترتيب مسند أحمد ١٢٤/١٧ ، المستدرك ١٩٧/٤ ، الهيثمى : مجمع الزوائد ٢٤٢/٩) .

٣- إن خزاعة كانت عيبة (١) لرسول الله صلى الله عليه وسلم مسلمهم وكافرهم ، وقد بعث عينا له منهم إلى مكة يسمى بسر ابن سفيان ، وذلك ليأتيه بخبر أهلها .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد اتخذ عينا له من المشركين على أهل مكة ، ليأتيه بخبر أهلها وما أعدوا العدة له ، وقد قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أخبره به ، فدل هذا على جواز استطباب غير المسلم وقبول قوله في تشخيص الداء وما يصفه لعلاجه من دواء ، قال أبو الخطاب الحنبلي : إن قبول رسول الله صلى الله عليه وسلم خبر هذا الخزاعي ، دليل على جواز قبول قول المتطبب الكافر ، فيما يخبر به عن صفة العلة ووجه العلاج ، إن كان غير متهم فيما يصفه ، وكان غير مظنون الريبة (٢) .

٤- روى عن عائشة رضى الله عنها " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبا بكر رضي الله عنه ، استأجرا رجلا من بنى الديل ، هاديا خريتا ، وهو على دين كفار قريش " (٣) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث جواز استئجار غير المسلم للقيام ببعض الأعمال للمسلمين إن كان ممن يوثق به ، إذ استأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبه هذا الدليل ليدلهما على الطريق من مكة إلى المدينة ، لما أرادا الهجرة إليها ، وكان على دين كفار قريش ، وقد ائتمناه على نفسيهما وماليهما فاتخاذهما له لهذا الغرض دليل على جواز استطباب غير المسلم ، إن كان

---

(١) العيبة : هي ما يحرز فيه الرجل نفيس ما عنده ، والمعنى أنهم موضع سره وأمانته (عون البارى ١٢٥/٥) .
(٢) الآداب الشرعية ٤٦٣/٢ ، ٤٦٤ .
(٣) الخريت : هو الماهر بالهداية ، والحديث أخرجه البخارى فى صحيحه . (عون البارى ٢٠٢/٥) .

يوثق به في تشخيص الداء ووصف الدواء .

ثانيا : الأثر :

١- روى عن عمرة بنت عبدالرحمن"أن أبا بكر دخل على عائشة وهي تشتكي، ويهودية ترقيها، فقال أبو بكر: ارقيها بكتاب الله" (١) .

٢- روى أن معاوية ومن بعده من ملوك الإسلام كانوا يتطببون بجماعة من أطباء النصارى : كأبي الحكم وابن أثال وغيرهم ، وكان عمر يطلب الطب من كل من سمع له تطبب ، مسلما كان أو غيره (٢) .

وجه الدلالة منهما :

أفاد أثر عمرة بنت عبدالرحمن أن عائشة كانت تتخذ يهودية ترقيها من مرض أصابها، وهو نوع مداواه ، وأمر كهذا لاتفعله عائشة إلا إذا كانت تعلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينكره ، وقد دخل عليها أبوبكر رضي الله عنه فأقرها على ذلك، واستطباب عمر ومعاوية وغيرهما من ولاة أمر المسلمين، بأطباء النصارى وغيرهم من غير المسلمين من غير نكير عليهم من أحد ، دليل على جواز استطباب غير المسلم إذا دعت إليه الضرورة .

ثالثا : المعقول :

١- إن غير المسلم إن كان ثقة عدلا ، جاز للمسلم استطبابه ، كما جاز له إيداع المال عنده ومعاملته (٣) ، الذى دل عليه قول الله تعالى:" **ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده إليك إلا ما دمت عليه قائما** " (٤) .

---

(١) أخرجه البيهقي في سننه ، ومالك في الموطأ (السنن الكبرى ٣٤٩/٩، الموطأ /٦٧٣) .
(٢) علاء الدين بن على المتقى : كنز العمال ١٩١/٥ ، التراتيب الإدارية ٤٦١/١ .
(٣) التراتيب الإدارية ٤٥٩/١ ــ ٤٦٠ .
(٤) من الآية ٧٥ من سورة آل عمران .

٢- إن الحاجة داعية إلى استطباب أهل الذمة ، وإدخال الضرر من استطبابهم متوهم ، والعلة معلومة ، فلا يمنع من اتخاذ ما يزيل المعلوم من الضرر بخوف إدخال ضرر متوهم ، فجاز استطباب المسلم لهم (١) .

الفرع الرابع
حكم التداوى بالمحرمات

أذكر فى هذا الفرع حكم التداوى بالمحرمات فى الجملة ، دون بيان لأفراد المحرم ، الذى أفردت لبيان حكم التداوى به بحثا مستقلا أفضت القول فيه فى بيان ذلك (٢) .

وقد اختلف الفقهاء فى حكم التداوى بالمحرم على مذهبين :

المذهب الأول :
يرى أصحابه جواز التداوى بالمحرم ، على تفصيل بينهم فى ذلك .

إلى هذا ذهب بعض الحنفية ، إذ يرون جواز الإستشفاء بالحرام ، إذا أخبر طبيب مسلم أن فيه شفاء للمريض ، ولم يوجد دواء مباح يقوم مقامه فى التداوى به من المرض، وما عليه مذهب الشافعية وقطع به جمهورهم هو جواز التداوى بالمحرمات بسبب النجاسة ـ غير المسكر ـ إذا لم يوجد طاهر يقوم مقامها فى التداوى، وكان المتداوى عارفا بالطب، يعرف أنه لا يقوم غير النجس مقامه فى المداواة ، أو كان يعرف ذلك من تجربة سابقة له مع المرض ، أو أخبره طبيب مسلم بذلك ، وأما الطاهرات المحرمة كالحرير ونحوه فيجوز التداوى به فى أظهر قولين فى المذهب ، بالقيود السابقة فى

---

(١) التراتيب الإدارية ٤٦١/١ .
(٢) تناولت بيان هذا فى بحث عنوانه " حكم التداوى بالمحرمات " طبع ١٩٩٣ م .

التداوى بالنجس ، ومذهب الظاهرية جواز التداوى بالمحرم مطلقا ، إلا لحوم بنى آدم وما يقتل من تناوله، فلا يحل التداوى به وإن دعت إليه الضرورة(١).

المذهب الثانى :
يرى من ذهب إليه أنه لا يجوز التداوى بالمحرم .

إلى هذا ذهب جمهور الحنفية ، وهو مذهب المالكية ، ووجه فى مذهب الشافعية ، وإليه ذهب الحنابلة (٢) .

أدلة المذهبين :
إستدل أصحاب المذهب الأول على جواز التداوى بالمحرم بشرطه بما يلى :
أولا : الكتاب الكريم :
قال تعالى : " وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه " (٣).

وجه الدلالة من الآية :
أسقط الحق سبحانه تحريم ما فصل تحريمه عند الضرورة إليه ، فكل محرم هو عند الضرورة حلال ، والتداوى بمنزلة الضرورة ، فيباح فيه تناول هذه المحرمات للتداوى بها استنادا إلى هذه الآية .

ثانيا : السنة النبوية المطهرة :
روى عن أنس رضي الله عنه قال : **" إن رهطا من عرينة أتوا إلى**

---

(١) رد المحتار ٢١٥/٤ ، النووى : المجموع ٣٣٠/٤ ، ٥٠/٩ ، روضة الطالبين ٢٨٥/٣ ، مغنى المحتاج ٣٠٧/١ ، ١٨٨/٤ ، المحلى ٤٢٦/٧ .
(٢) رد المحتار ٢١٥/٤ ، الطورى : تكملة البحر الرائق ٢٣٧/٨ ، المقدمات الممهدات ٤٦٦/٣ ، ابن عبدالبر : الكافى فى فقه أهل المدينة المالكى /١٨٨ ، كفاية الطالب الربانى ٤٥٣/٢ ، المجموع ٥٠/٩ ، روضة الطالبين ٢٨٥/٣ ، مغنى المحتاج ١٨٨/٤، المغنى٦٠٥/٨، كشاف القناع٢٠٠/٦، الرحيبانى: مطالب أولى النهى ٣١٨/٦.
(٣) من الآية ١١٩ من سورة الأنعام .

رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقالوا : إنا اجتوينا المدينة ، وعظمت بطوننا ، وارتهست أعضادنا ، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يلحقوا براعى الإبل ، فيشربوا من ألبانها وأبوالها ، فلحقوا براعى الإبل ، فشربوا من أبوالها وألبانها حتى صلحت بطونهم وأبدانهم ، ثم قتلوا الراعى وساقوا الإبل ، فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم ، فبعث فى طلبهم ، فجيء بهم ، فقطع أيديهم وأرجلهم ، وسمر أعينهم ، وألقوا فى الحرة يستسقون فلا يسقون " (١) .

وجه الدلالة منه :

رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم لهؤلاء القوم ، بشرب أبوال الإبل على سبيل التداوى مما أصابهم من مرض ، وقد صحت أبدانهم بعد شربه ، والتداوى ـ كما قال ابن حزم ـ بمنزلة الضرورة التى ترخص فى تناول المحرم ، ولا يعد تناوله في هذه الحالة محرما ، فإن ما اضطر المرء إليه فهو غير محرم عليه من المأكل والمشرب (٢) .

اعترض على الإستدلال به بما يلى :

أ - **قال العينى والمرغينانى** : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم خص العرنيين بذلك ، لما عرف من طريق الوحى أن شفاءهم فيه ، ولا يوجد مثله في زماننا ، فلا يحل تناوله لعدم تيقن الشفاء

---

(١) الرهط : هم جماعة الرجال من ثلاثة أو سبعة إلى عشرة ، أو هم مادون العشرة ، ولا واحد له من لفظه ، وعرينة : حي من بجيلة ، والجوى : هو داء السل وتطاول المرض ، ويطلق على داء الصدر ، واجتواه : أى كرهه ، واجتووا المدينة : أى أصابهم الجوى ، وهو داء الجوف إذا تطاول ، أو كرهوا الإقامة بها واستوخموها ، أو لم يوافقهم طعامها ، وارتهست أعضادنا : أى اصطكت ، والحرة : أرض ذات حجارة سود بظاهر المدينة المنورة تبدو وكأنها أحرقت بالنار . (عمدة القارى ٢٣٤/٢١ ، عون البارى ٤٣٥/١ ، شرح النووى على صحيح مسلم ١٥٤/١١ ، الفيروز آبادى : القاموس المحيط /٨٦٢ ـ رهط ، ٧٠٨ ـ رهس) ، والحديث أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين . (صحيح البخارى ٩/٤ ، صحيح مسلم ١٥٤/١١ ـ ١٥٦) .

(٢) المحلى ١٧٥/١ .

فيه ، فلا يعرض عن الحرمة ، وهو كما خص الزبير بن العوام بلبس الحرير لحكة كانت به أو للقمل ، فإنه كان كثير القمل (١) ، أو لأنهم كانوا كفارا في علم الله تعالى ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم علم من طريق الوحي أنهم يموتون على الردة ، ولا يبعد أن يكون شفاء الكافر بالنجس (٢) .

أجيب عن هذا الإعتراض :

قال ابن المنذر : من زعم أن هذا خاص بأولئك الأقوام فلم يصب ، إذ الخصائص لا تثبت إلا بدليل ، ويؤيد هذا تقرير أهل العلم استعمال الناس أبوال الإبل في أدويتهم قديما وحديثا ، وعدم إنكارهم ذلك (٣) .

رد هذا الجواب :

قال ابن حجر : إن المختلف فيه لا يجب إنكاره ، فلا يدل ترك إنكاره على جوازه (٤) .

ب ـ **قال السرخسي :** حديث أنس رواه قتادة عنه ، وفيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص للعرنيين في شرب ألبان الإبل ولم يذكر الأبوال ، وإنما ذكر هذا في رواية حميد الطويل عنه ، والحديث حكاية حال ، فإذا دار بين أن يكون حجة أو لا يكون حجة ، فإنه يسقط الإحتجاج به (٥) .

---

(١) فقد روى عن أنس رضي الله عنه أنه قال : " إن عبدالرحمن بن عوف والزبير بن العوام ، شكوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم القمل ، فرخص لهما في قمص الحرير في غزاة لهما " ، وفي رواية أخرى بلفظ : " **رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم لعبدالرحمن بن عوف والزبير بن العوام في القمص الحرير في السفر من حكة كانت بهما أو وجع** " ، أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (صحيح البخاري ٣٢/٤ ، صحيح مسلم ٢٣٤/٢) .

(٢) عمدة القاري ٣٣/٣ ـ ٣٤ ، الهداية (مع فتح القدير عليه) ١٠٢/١ .

(٣) نيل الأوطار ٤٩/١ .

(٤) عون الباري ٤٣٦/١ .

(٥) عمدة القاري ٣٣/٣ .

جـ - افترض العينى اعتراضا قال : إن أبوال الإبل كانت محرمة الشرب ، فلا يجوز التداوى بها (١) ، لما روى عن أم سلمة رضي الله عنها " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " إن الله تعالى لم يجعل شفاء أمتى فيما حرم عليها " (٢) ، وما روى عن أبى الدرداء " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " إن الله عز وجل أنزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء ، فتداووا ولا تتداووا بحرام " (٣) .

أجيب عن هذا الإعتراض بما يلى :

١- قال البيهقى : هذا الحديثان - إن قيل بصحتهما - يحملان على النهى عن التداوى بالمسكر، أو على التداوى بكل محرم فى غير حال الضرورة إلى التداوى به، جمعا بينهما وبين حديث العرنيين (٤) .

٢- قال ابن حزم : إن الحديث الذى روى عن أم سلمة باطل ، لأن فى سنده سليمان الشيبانى ، وهو مجهول ، وقد جاء اليقين بإباحة الميتة والخنزير عند خوف الهلاك من الجوع ، فقد جعل الله تعالى شفاءنا من الجوع المهلك فيما حرم علينا فى غير تلك الحال

---

(١) المصدر السابق / ٣٤ .

(٢) أخرجه ابن حبان فى صحيحه وصححه ، والحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه ، وأخرجه البيهقى فى سننه وسكت عنه ، وأخرجه الهيثمى فى مجمع الزوائد ، وقال : رواه أبو يعلى والبزار والطبرانى فى الكبير ، ورجال أبى يعلى رجال الصحيح غير حسان بن مخارق ، فقد وثقه ابن حبان ، وأخرجه ابن حزم فى المحلى وقال : فى سنده سليمان الشيبانى وهو مجهول (الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٦٩/١٠ ، المستدرك ٢١٨/٤ ، السنن الكبرى ٥/١٠ ، مجمع الزوائد ٨٦/٥ عمدة القارى ٣٤/٣ ، المحلى ١٧٥/١ - ١٧٦) .

(٣) أخرجه أبو داود فى سننه وسكت عنه ، وقال الشوكانى : فى إسناده إسماعيل بن عياش وفيه مقال كما قال المنذرى ، ولكنه إذا حدث عن أهل الشام فهو ثقة ، وقد حدث هنا عن ثعلبة بن مسلم الخثعمى ، وهو شامى ، عن أبى عمران الأنصارى ، وهو أيضا شامى . (سنن أبى داود ٣٣٥/٣ ، نيل الأوطار ٩٣/٩) .

(٤) السنن الكبرى ٥/١٠ .

ونقول : نعم إن الشيء ما دام حراما علينا فلا شفاء لنا فيه ، فإذا اضطررنا إليه فلا يحرم علينا حينئذ ، بل هو حلال ، فهو لنا حينئذ شفاء ، وهذا ظاهر الخبر (١) .

٣- قال بعض العلماء : إن حديث أم سلمة وقع جوابا لمن سأل عن التداوى بالخمر وغيره من سائر المسكرات ، فلا يجوز إلحاق غير المسكر به ، لأن شرب المسكر يجر إلى مفاسد كثيرة ، ولأنهم كانوا فى الجاهلية يعتقدون أن فى الخمر شفاء ، فجاء الشرع بخلاف ذلك (٢) .

رد جواب هؤلاء بما يلى :

١- **قال العينى** : حديث أم سلمة أخرجه ابن حبان فى صحيحه وصححه ، وسليمان الشيبانى أحد الثقات ، وقول من يدعى خصوصية هذا بالخمر قول مردود ، لأن دعوى الخصوصية لا تسمع إلا بدليل ، والجواب القاطع عن هذا : أن حرمة التداوى بالمحرم محمول على حال الإختيار ، وأما فى حال الإضطرار فلا يكون حراما ، كتناول الميتة فى المخمصة ، والخمر عند العطش وإساغة اللقمة (٣) .

٢- **قال الشوكانى** : إن قصر النهى عن التداوى بالمحرم على الخمر فقط ، قصر للعام على السبب بدون موجب ، والمعتبر عموم اللفظ لا خصوص السبب ، وأما النهى عن التداوى بالمحرم فهو محمول على التداوى به حال الإختيار ، وأما فى حال الضرورة فلا يكون حراما ، كإباحة تناول الميتة للمضطر ، فالنهى عن التداوى بالحرام باعتبار الحالة التى لا ضرورة فيها ، والإذن بالتداوى

---

(١) المحلى ١/١٧٦ ـ ١٧٧ .
(٢) نيل الأوطار ١/٤٩ .
(٣) عمدة القارى ٣/٣٤ .

بأبوال الإبل باعتبار حالة الضرورة وإن كان حراما ، ولو سلم بهذا فالتداوى إنما وقع بأبوال الإبل خاصة ، فلا يجوز إلحاق غيره به ، لما ثبت من حديث ابن عباس مرفوعا : " **إن فى أبوال الإبل شفاء للذربة بطونهم** " (١) ، ولا يقاس ما ثبت أن فيه دواء على ما ثبت نفي الدواء عنه (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على حرمة التداوى بالمحرم بما يلى :

أولا : الكتاب الكريم :

قال تعالى : " **ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث** " (٣) .

وجه الدلالة من الآية :

أفادت هذه الآية أن الشارع حرم تناول كل خبيث ، ولو كان هذا لأجل التداوى به ، سواء كان خبثه لنجاسته أو لغيرها .

ثانيا : السنة النبوية المطهرة :

١- روى عن أم سلمة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " **إن الله لم يجعل شفاء أمتى فيما حرم عليها**" .

٢- روى عن أبى الدرداء رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **إن الله أنزل الداء والدواء ، وجعل لكل داء دواء ، فتداووا ولا تتداووا بحرام** " .

---

(١) الذرب : فساد المعدة ، والمرض الذى لا يبرأ ، والحديث أخرجه عبدالرزاق فى مصنفه من حديث ابن جريج عن رجل من بنى زهرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ففى سنده رجل مجهول ، وذكره ابن حجر فى فتح البارى ، وقال أخرجه ابن المنذر عن ابن عباس مرفوعا ، وكذا ذكره الشوكانى . (مصنف عبدالرزاق ٢٥٩/٩ ، ابن حجر : فتح البارى ١٤٣/١٠ ، نيل الأوطار ٦١/١) .

(٢) نيل الأوطار ٤٩/١ ـ ٥٠ .

(٣) من الآية ١٥٧ من سورة الأعراف .

وجه الدلالة منهما :

بين رسول الله صلى الله عليه وسلم فى حديث أم سلمة ، أن الله تعالى لم يجعل فيما حرمه على هذه الأمة شفاء مما يصيبها من الأدواء ، فدل على عدم جواز التداوى بالمحرم ، لأنه لا أثر له في الشفاء من الأمراض ، ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث أبى الدرداء عن التداوى بالمحرم ، والنهى يفيد التحريم عند الإطلاق لأنه حقيقته ، فأفاد كسابقه حرمة التداوى بالمحرم ، سواء كانت حرمته بسبب نجاسته أو استقذاره أو غير ذلك.

اعترض على الإستدلال بهما بما سبق أن اعترض به عليهما ، وأجيب عن هذه الإعتراضات بما أجيب به عليها من قبل (١) .

وقد تأول بعض العلماء هذين الحديثين بما يلى :

أ – قال النووى : إن النهى عن التداوى بالمحرم فى حديثي أم سلمة وأبى الدرداء ، محمول على حال عدم الحاجة إلى التداوى به، بأن يكون هناك من الأدوية المباحة ما يقوم مقام المحرم فى التداوى به (٢) .

ب – قال البيهقى : إن هذين الحديثين إن صحا فإنهما يحملان على النهى عن التداوى بالمسكر ، أو التداوى بكل محرم فى غير حال الضرورة ، ليكون جمعا بينهما وبين حديث العرنيين (٣) .

تعقب الشوكانى قوله هذا :

قال : لا يخفى ما فى هذا الجمع من التعسف ، فإن أبوال الإبل يمنع الخصم اتصافها بكونها حراما أو نجسا ، وعلى فرض التسليم بذلك فالواجب الجمع بين العام ، وهو تحريم التداوى بالحرام ، وبين الخاص وهو الإذن

---

(١) ص ٤٣–٤٤.

(٢) المجموع ٥١/٩ ، ٥٣ .

(٣) السنن الكبرى ٥/١٠ .

بالتداوى بأبوال الإبل ، بأن يقال : يحرم التداوى بكل حرام إلا أبوال الإبل ، هذا هو القانون الأصولى (١) .

جـ ـ **قال العينى** : الجواب القاطع أن الحكم الذى جاء به حديث أم سلمة (وفى حكمه حديث أبى الدرداء) من حرمة التداوى بالمحرم ، محمول على حالة الإختيار ، وأما حالة الإضطرار فلا يكون حراما ، كتناول الميتة فى المخمصة ، والخمر عند العطش وإساغة اللقمة ، وقال ابن رسلان والشوكانى بمثل ذلك (٢) .

د ـ **قال ابن البزار** : إن حديث أم سلمة رضى الله عنها فيه نفي الحرمة عن الدواء المحرم ، إذا علم أن فيه شفاء ، ولم يوجد ما يقوم مقامه من الأدوية المباحة ، ومعنى هذا الحديث وفقا لذلك : إن الله أذن لكم بالتداوى ، وجعل لكل داء دواء ، فإذا كان فى ذلك الدواء شيئا محرما ، وعلمتم به الشفاء ، فقد زالت حرمة استعماله ، لأنه تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم (٣) .

هـ ـ **قال ابن عابدين** : إن معنى " **لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم** ": يحتمل أن يكون هذا القول قد قيل فى داء عرف له دواء غير المحرم ، لأنه حينئذ يستغنى بالحلال عن الحرام ، ويجوز أن يقال: تنكشف الحرمة عند الحاجة ، فلا يكون الشفاء بالحرام ، وإنما يكون بالحلال (٤) .

٣- روى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " **نهى رسول الله**

---

(١) نيل الأوطار ٩٤/٩ .
(٢) عمدة القارى ٣٤/٣ ، نيل الأوطار ٤٩/١ ـ ٥٠ ، عون المعبود ٣٥٢/١٠ .
(٣) رد المحتار ٢٤٩/٥ .
(٤) المصدر السابق ٢١٥/٤ .

صلى الله عليه وسلم عند الدواء الخبيث " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث حرمة التداوى بالدواء الخبيث ، وقد اختلف العلماء في المراد بالدواء الخبيث ، فقال الحاكم : هو الخمر بعينه بلا شك ، وقال الترمذى وابن ماجة : هو السم ، وقال ابن العربى : يحتمل أن يكون هو الدواء المكروه الذى تنفر النفس عنه ، لما فيه من المشقة ، والعوض عنه موجود ، ويحتمل أن يريد به ما يجمع الضار والنافع كالترياق ، ويحتمل أن يريد به الخمر ، ويحتمل أن يريد به ما تستعمله العامة من الأدوية المجهولة ، مما تسقيه أو تكتسب فيه ، توهم الناس أنه علم وسخافة وتلاعب ، أو مما يعلقونه : كالخرز والودع ، وقال الخطابى : قد يكون خبث الدواء من وجهين: أحدهما خبث النجاسة ، وهو أن يدخله المحرم كالخمر ونحوها من لحوم الحيوانات غير المأكولة اللحم ، وقد يصف الأطباء بعض الأبوال وعذرة بعض الناس لبعض العلل ، وهى كلها خبيثة نجسة ، وتناولها محرم ، إلا ما خصته السنة من أبوال الإبل ، وسبيل السنن أن يقر كل شيء منها فى موضعه ، وأن لا يضرب بعضها ببعض ، الوجه الثانى : أن خبث الدواء قد يكون من جهة الطعم والمذاق ، ولا ينكر أن يكون قد كره ذلك لما فيه من المشقة على الطباع ، ولتكره النفوس إياه ، والغالب أن طعوم الأدوية كريهة ولكن بعضها أيسر احتمالا وأقل كراهة من بعض (٢) ، فإذا كان المراد بالدواء الخبيث هو المحرم أو المشتمل عليه ، فإن هذا الحديث دليل على حرمة التداوى بالمحرم .

---

(١) أخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح على شرطهما ولم يخرجاه ، وقال : الدواء الخبيث هو الخمر بعينه بلا شك ، وأخرجه الترمذى وأبو داود وابن ماجة فى سننهم ، وسكت عنه الترمذى وأبو داود ، وفسر الترمذى وابن ماجة الدواء الخبيث بالسم ، وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالصحة . (المستدرك ٤/٤١٠ سنن الترمذى ٦/٢٤٣ ـ ٢٤٤ ، سنن أبى داود ٤/٧ ، سنن ابن ماجة ٢/١١٤٥ ، السيوطى : الجامع الصغير (مع فيض القدير للمناوى عليه) ٦/٣١٤) .

(٢) المستدرك ٤/٤١٠ ، سنن الترمذى ٦/٢٤٤ ، سنن ابن ماجة ٢/١١٤٥، ابن العربى : عارضة الأحوذى ٨/٢٠٣ ، عون المعبود ٤/٧ .

تأول بعض العلماء هذا الحديث :

أ ـ **قال النووي :** إن النهي عن التداوي بالدواء الخبيث ، محمول على الحال التي لا تكون فيها ضرورة إليه ، بأن يكون هناك دواء غير خبيث يغني عنه ويقوم مقامه (١) .

ب ـ **قال البيهقي :** إن هذا الحديث إن قيل بصحته ، محمول على النهي عن التداوي بالمسكر ، أو على التداوي بكل محرم في غير حال الضرورة ، ليكون جمعا بينه وبين حديث العرنيين (٢) .

تعقب الشوكاني قوله هذا بما تعقب به هذا القول من قبل (٣) .

ثالثا : قول الصحابي :

١ ـ روى عن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال : " إن الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم " (٤) .

وجه الدلالة منه :

نفي هذا الخبر أن يكون فيما حرم الله سبحانه على هذه الأمة شفاء ، فدل هذا على عدم جواز التداوي بالمحرم .

تأول بعض العلماء هذا الخبر :

قال ابن عابدين والبابرتي : قول ابن مسعود هذا يحتمل أن يكون قد صدر عنه في داء عرف له دواء غير المحرم ، لأنه حينئذ يستغني بالحلال عن الحرام ، ويجوز أن يقال : تنكشف الحرمة عند الحاجة ، فلا يكون الشفاء

---

(١) المجموع ٥٣/٩ .

(٢) السنن الكبرى ٥/١٠ .

(٣) ص ٤٦ .

(٤) أخرجه البيهقي في سننه وسنده صحيح على شرط الشيخين (السنن الكبرى ٤/١٠ ، فتح الباري ١٨١/١٢) .

بالحرام ، وإنما يكون بالحلال (١) .

٢- روى عن نافع مولى ابن عمر رضي الله عنهم قال : " كان ابن عمر إذا دعا طبيبا يعالج بعض أهله ، اشترط عليه أن لا يداوى بشيء مما حرم الله عز وجل " (٢) .

وجه الدلالة :

أفاد هذا الأثر أن ابن عمر رضي الله عنهما كان لا يرى جواز التداوى بالمحرم ، ومثل هذا لا يكون منه إلا عن توقيف ، لأنه لا مدخل للرأى فيه .

رابعا : المعقول :

١- إن الله سبحانه وتعالى إنما حرم ما حرمه على هذه الأمة لخبثه ، حماية وصيانة لها عن تناوله ، فلا يناسب هذا أن يطلب به الشفاء من الأسقام والعلل ، فإنه إن أثر فى إزالتها أعقب سقما أعظم منها فى القلب ، بقوة الخبث الذى فيه ، فمن يتداوى به يكون قد سعى فى إزالة سقم البدن بسقم القلب (٣) .

٢- إن مقتضى تحريم شيء تجنبه والبعد عنه ، وفى اتخاذه دواء حض على الترغيب فيه وملابسته ، وهذا يخالف مقصود الشارع (٤) .

٣- إن الدواء المحرم خبيث ، ويكسب نفس المتداوى به صفة الخبث ، لأن النفس تتأثر بكيفية الدواء تأثرا بينا ، فإذا كانت كيفيته خبيثة اكتسبت النفس منه خبثا (٥) .

---

(١) رد المحتار ٢١٥/٤ ، العناية ٥٠٠/٨ .
(٢) أخرجه البيهقى فى سننه ٥/١٠ .
(٣) زاد المعاد ١١٤/٣ .
(٤) المصدر السابق .
(٥) المصدر السابق .

٤- إن فى إباحة التداوى بالمحرم ذريعة إلى تناوله للشهوة واللذة ، لا سيما إذا عرفت النفوس أنه نافع لها ، مزيل لأسقامها ، وكانت تميل إليه ، فهذا أحب شيء لها ، وقد سد الشارع الذريعة إلى تناوله بكل ممكن ، وثمة تعارض وتناقض بين سد الذريعة إلى تناوله وفتحها (١) .

المناقشة والترجيح :

إن الذى تركن النفس إليه من هذين المذهبين ـــ بعد الوقوف على أدلتهما ، وماعترض به على بعضها ، وما أجيب به عن بعض هذه الإعتراضات ـ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، من جواز التداوى بالمحرم في الجملة ، إذا ثبت أن فيه دواء لداء معين ، ولم يوجد دواء مباح يقوم مقامه فى التداوى به من هذا الداء ، ووصف الدواء المحرم طبيب مسلم عدل ثقة حاذق بالطب ، أو كان المريض يعلم أنه لا ينفع فى مرضه إلا هذا المحرم ، لمعرفته بالطب ، أو لتجربة سابقة له مع هذا المرض ، ولم يكن فى التداوى به ـ والحال هذه ـــ اعتداء على حياة محقون الدم أو صحته ، وكان الغالب من استعمال هذا الدواء السلامة لمن استعمله ، وذلك لما استدل به أصحاب المذهب الأول من الكتاب الكريم والسنة المطهرة .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثاني على حرمة التداوى بالمحرم فإنها محمولة على التداوى به فى غير حال الضرورة إليه ، كما قال ابن عابدين والبابرتى والعينى والبيهقى والنووى وغيرهم ، أو أن الحرمة تزول عند الحاجة إلى إستعمال الدواء المحرم ، فلا يكون التداوى فى هذه الحالة بمحرم ، وإنما يكون بالحلال كما قال ابن البزاز وابن حزم وغيرهما ، وحل التداوى به فى هذه الحالة لا يقتضى الترغيب فيه وملابسته كما يقول أصحاب هذا المذهب ، وذلك لأنه لا يتداوى به إلا عند الضرورة إليه ، وهى حال نادرة التحقق ، وإذا تحققت فلا تقتضى دوام ملابسته ، للإقتصار منه على ما تندفع به الضرورة .

---

(١) المصدر السابق /١١٥ .

الفرع الخامس
واجبات الطبيب فى حالي السلم والحرب

هذه الواجبات يمكن حصرها فى الإتجاهات الآتية :

١ - واجبات عامة يجب على الأطباء مراعاتها فى سلوكهم وعند مزاولة مهنتهم .
٢ - واجبات يراعيها الطبيب نحو المريض الذى يعالجه .
٣ - واجبات يراعيها الطبيب نحو المجتمع الذى يمارس فيه مهنته .
٤ - واجبات يراعيها الطبيب نحو زملائه فى المهنة .

أولا : الواجبات العامة :

تتمثل هذه الواجبات فيمايلى :

١ - أن يحافظ الطبيب على السلوك السوى لمهنته ، وأن تكون حياته الخاصة والعامة بعيدة عن الشبهات ، ويتأتى هذا بعدم مشاركته فى الأنشطة التى لا تتفق وآداب مهنته ، وأن يلتزم بالمبادىء العامة للأخلاق كما دعا إليها الإسلام إن كان مسلما ، أو كما دعت إليها الشرائع السماوية الأخرى إن كان يدين بها ، فقد روى النعمان بن بشير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه ، ومن وقع فى الشبهات وقع فى الحرام "** (١) .

٢ - أن يتخذ الطبيب لنفسه غاية فى ممارسته لمهنته ، وهى واجب المحافظة على الحياة الإنسانية ، والدفاع عنها ، وعلاج المرضى وتخفيف الألم ، وذلك كله بقدر الإستطاعة ، وأن يبذل جهده فى تحقيق هذه الغاية ، ولا ينبغى أن يكون دافعه من ممارستها تحقيق المنفعة الشخصية أو الكسب المادى ، قال تعالى :" **الشيطان**

---

(١) أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (عون البارى ١/٢١٧ ـ ٢١٩ ، السراج الوهاج ٦/٥٤) .

يعدكم الفقر ويأمركم بالفحشاء والله يعدكم مغفرة منه وفضلا والله واسع عليم " (١) .

٣ - أن لا يوجه الطبيب إمكاناته وخبراته للأذى أو التدمير ، أو إلحاق الضرر البدني أو النفسي بالإنسان ، مهما كانت الإعتبارات السياسية أو العسكرية ، فقد نهى الشارع عن الضرر ومضارة المسلم ، إذ روى عن أبي سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" لا ضرر ولا ضرار في الإسلام " ، وروى عن أبي صِرمَة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من ضار مسلما ضاره الله " (٢) .**

٤ - أن يعمل على تنمية خبرته في الطب ، وذلك بالإطلاع على الأبحاث المتخصصة في مجال عمله ، وحضور الندوات والمؤتمرات التي تناقش فيها الأعمال الطبية ، والوقوف على ما قد يرد على النظريات المختلفة في التشخيص والعلاج من تعديل أو إضافة ، وعلى الجديد في وسائل المداواة والمعالجة وغيرها من المجالات الطبية ، وقد رغب الشارع في طلب العلم والتزود منه ، من ذلك قوله تعالى : " وقل رب زدني علما " (٣) ، وروى عن أبي أمامة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" فضل العالم على العابد كفضلي على أدناكم ، إن الله عز وجل وملائكته وأهل السماوات والأرضين ، حتى النملة في جحرها وحتى**

---

(١) الآية ٢٦٨ من سورة البقرة .

(٢) أخرجه أبوداود وابن ماجة والترمذي في سننهم ، وسكت عنه أبوداود وقال فيه الترمذي : حسن غريب ، وذكره السيوطي في الجامع الصغير ، وقال رواه أحمد ، وسكت عنه السيوطي ، وقال المناوى : قال في المنار: لم يبين الترمذي لِمَ لا يصح هذا الحديث ، وذلك لأن فيه لؤلؤة وهو لا يعرف إلا فيه ، قال ابن القطان : وعندي أنه ضعيف . (سنن أبي داود ٣/٣١٥، سنن ابن ماجة ٢/٧٨٥ ، سنن الترمذي ٦/١٨١ ، الجامع الصغير ٢/١٨١ ، فيض القدير ٦/١٧٣) .

(٣) من الآية ١١٤ من سورة طه .

الحوت ، ليصلون على معلم الناس الخير " (١) ، وروى صفوان ابن عسال عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " إن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضا بما يطلب " (٢) .

٥ - للطبيب أن يقوم بإجراء البحوث العلمية فى مجال تخصصه ، على ألا تشتمل حريته فى البحث العلمى على قهر الإنسان أو قتله أو الإضرار به ، أو تعريضه لضرر محتمل أو التدليس عليه أو استغلال حاجاته المادية ، ولا ينبغى أن تشتمل خطوات البحث العلمى أو تطبيقاته على أمر يعد من الكبائر التى حرمها الإسلام ، كالزنا أو اختلاط الانساب ، أو التشويه والعبث بمقومات الشخصية الإنسانية عن طريق الهندسة الوراثية ، لنهى الشارع عن ذلك كله ومن الأدلة الدالة على تحريم ذلك ، قول الله تعالى فى تحريم الزنا : " **ولا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلا** " (٣) ، وقد ورد فى تحريم انتساب الإنسان إلى غير أبيه ما رواه سعد بن أبى وقاص وأبو بكره عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : " **من ادعى أبا فى الإسلام غير أبيه ، وهو يعلم أنه غيرأبيه ، فالجنة عليه حرام**" (٤) ، كما ورد فى تحريم الحاق نسب مولود بمن ليس منهم ما رواه أبو هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : " **أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم ، فليست من الله فى شىء ، ولن يدخلها الله جنته** " (٥) ، وورد فى شأن تحريم العبث بمقومات الشخصية الإنسانية عن طريق

---

(١) أخرجه الترمذى فى سننه وقال : حديث غريب ، وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالصحة . (سنن الترمذى ٤٢/٥ ، الجامع الصغير ٧٩/٢) .

(٢) أخرجه أبوداود الطيالسى فى مسنده وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالحسن . (الجامع الصغير ٨٦/١).

(٣) الآية ٣٢ من سورة الاسراء .

(٤) أخرجه مسلم فى صحيحه ٨٠/١ .

(٥) أخرجه ابن حبان فى صحيحه وأبوداود والنسائى فى سننيهما وسكتا عنه (الاحسان بترتيب صحيح ابن حبان ١٦٣/٦ ، سنن أبى داود ٢٧٩/٢ ، سنن النسائى ١٧٩/٦ ـ ١٨٠) .

استعمال الهندسة الوراثية ، واتباع الشيطان في غوايته إلى تغيير خلق الله تعالى ، قول الله تعالى عن محاولة إبليس إيقاع الإنسان في هذه المعصية : " **ولأضلنهم ولأمنينهم ولآمرنهم فليبتكن آذان الأنعام ولآمرنهم فليغيرن خلق الله** " (١) ، ثم قال سبحانه محذرا من اتباع الشيطان في ذلك : " **ومن يتخذ الشيطان وليا من دون الله فقد خسر خسرانا مبينا** " (٢) ، وروى عن ابن عمر أنه قال : " **لعن الله الواشمات والمستوشمات ، والنامصات والمتنمصات ، والمتفلجات للحسن المغيرات خلق الله** " (٣) ، فهذه الأدلة وغيرها دليل على حرمة تغيير خلق الله تعالى ، والعبث في الصورة الإنسانية التي فطر الله تعالى الناس عليها ، عن طريق إجراء التجارب التي يقصد منها هذا العبث .

ثانيا : واجبات الطبيب نحو المريض :

تتمثل هذه الواجبات فيمايلي :

١ – أن يخلص الطبيب لمريضه إخلاصا كاملا، وأن يبذل له النصح ، وأن يفيده إفادة تامة عن كل ما يتعلق بمرضه ، فقد روى عن تميم الداري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **الدين النصيحه " – ثلاثا – قلنا : لمن هي يا رسول الله ؟ ، قال :" لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم** " (٤) .

---

(١) من الآية ١١٩ من سورة النساء ، والبتك : القطع ، وبتك آذان الأنعام : أي قطعها . (مختار الصحاح /٣٦٧) .

(٢) من الآية ١١٩ من سورة النساء .

(٣) الواشمة : هي التي تقوم بغرز الإبرة في الموضع الذي يراد وشمه ، ثم تضع عليه الكحل أو النؤور وهو النيلج ، والمستوشمه : هي التي تطلب الوشم ، والنامصة : هي التي تزيل الشعر من وجه نفسها أو غيرها ، والمتنمصة : هي التي تستدعي نتف الشعر من وجهها ، والمتفلجة : هي التي تبرد ما بين الأسنان والثنايا والرباعيات ، من الفلج وهو الفرجه بين الثنايا والرباعيات ، تفعله العجوز ومن قاربها في السن إظهارا للصغر وحسن الأسنان (نيل الأوطار ١٩١/٦ – ١٩٢) ، والحديث أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين . (فتح الباري ٣٧٧/١٠ ، شرح النووي على صحيح مسلم ١٠٢/٤ – ١٠٣) .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (السراج الوهاج ٢٨٩/٧) .

٢ – أن يصـارح الطبيـب مريضـه بعلتـه إن طلـب ذلـك ، وأن يختار الطريقة المناسبة لانهاء حقيقة مرضه إليه ، وليتلطف معه ، وأن يعمل على إذكاء إيمان المريض وإنزال السكينة في نفسه ، وتوثيق رباطه بالله ثقة يهون بها ما سواه ، فقد روى عن عبدالملك بن عمير " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما زار **أم العلاء الأنصارية ـ وهي تتوجع ـ قال لها : أبشري يا أم العلاء ، فإن مرض المسلم يحط الله به عنه خطاياه ، كما يحط عن الشجرة أوراقها في الخريف** " وفي رواية أخرى : " **فإن مرض المسلم يذهب الله به خطاياه ، كما تذهب النار خبث الذهب والفضة** " (١).

٣ – أن يؤنس الطبيب مريضه ببشاشته وطلاقة وجهه ، فقد روى عن أبي ذر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا تحقرن من المعروف شيئا ، ولو أن تلقى أخاك بوجه طلق** " (٢) ، وروى عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **إنكم لا تسعون الناس بأموالكم ، ولكن ليسعهم منكم بسط الوجه وحسن الخلق** " (٣) ، وينبغي على الطبيب أن يهون عن المريض ما هو فيه من مرض ، وإن رأى في مرضه ضررا عليه تلطف في إبعاده عنه ، واعدا إياه بذلك تطييبا لنفسه ، فقد روى عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " **يسروا ولا تعسروا وبشروا ولا تنفروا** " (٤) .

---

(١) أخرجه أبو داود في سننه وسكت عنه ، وقال في الكنز : أخرجه الطبراني في معجمه. (سنن أبي داود ١٨٤/٣ ، كنز العمال ٣ / ٣٠٨) .
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه ٤٤٦/٢ .
(٣) أخرجه الحاكم في المستدرك وقال : حديث صحيح غير أنهما لم يخرجاه عن عبدالله ابن سعد ، وأخرجه البزار في زوائده ، والبيهقي في شعب الإيمان ، وأبو نعيم في الحلية ، والسيوطي في الجامع الصغير ورمز له بالحسن . (المستدرك ١/ ١٢٤ ، أبو نعيم : حلية الأولياء ١٠ /٢٥ الجامع الصغير ١٠٣/١) .
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (عون الباري ١ / ٢٥١) .

٤ - أن يكون عمل الطبيب مجردا عن العوامل النفسية التي قد تؤثر في أدائه ، فليس له أن يفرق بين المرضى بحسب الدين أو العقيدة ، أو الفكر أو الجنس أو اللون أو نحو ذلك ، فقد قال الحق سبحانه في النهي عن اتباع الهوى فيما يقوم به المرء : **" فلا تتبعوا الهوى أن تعدلوا وإن تلووا أو تعرضوا فإن الله كان بما تعملون خبيرا "** (١) .

٥ - أن يعالج الطبيب العدو كما يعالج الصديق ، فليس له أن يغير من طريقة علاجه مع أعدائه أو أعداء الإسلام ، وعلى الأطباء في المجتمع الإسلامي ـ بوصفهم أعضاء في المجتمع الطبي الدولي ـ أن يتعاونوا على الصعيد العالمي للدفاع عن الحياة وعلاج المرضى ، بحيث تؤدى هذه الغاية بنفس الطريقة على جانبي جبهة القتال ، قال تعالى : **" ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى "** (٢) .

٦ - أن يحافظ الطبيب على أسرار مريضه ، سواء وصلت إليه عن طريق القول ، أو رآها الطبيب ، أو استنتجها من حالته ، وأن يحيطها بسياج من الكتمان احتراما للثقة الموضوعة فيه (٣) .

٧ - أن يجند الطبيب كل علمه وخبرته ، في أن يجتاز المريض ما بقي له من العمر في حسن رعاية ، من غير ألم ولا عذاب ، وذلك بما تهيأ له من أسباب العلاج والرعاية ، وأن يبذل جهده في تحقيق ذلك ، وقد أمر الله تعالى بالوفاء بما ألزم الإنسان به نفسه بمقتضى العقود ، فقال سبحانه : **" يا أيها الذين آمنوا أوفوا**

---

(١) من الآية ١٣٥ من سورة النساء .
(٢) من الآية ٨ من سورة المائدة . والشنآن : هو البغض ، والشانيء : المبغض (مختار الصحاح /١٢) .
(٣) سبق ذكر أدلة وجوب كتمان سر المريض في أول هذا البحث .

بالعقود " (١) ، ونهى عن الخيانة فيما يؤديه الإنسان من عمل ، وذلك بأدائه على الوجه الذى يؤدى إلى النتيجة المرجوة من أدائه ، فقال تعالى : " **يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم** " (٢) .

٨ – أن لا يصف الطبيب دواء يقتل المريض أو يضر به ، أو دواء يسقط الأجنة أو يؤدى إلى العقم التام من غير ضرورة إليه ، أو أن يفعل بالمريض ما يضر به ، لنهي الشارع عن الإضرار بالغير أو التسبب إليه .

٩ – أن يستشير الطبيب غيره من الأطباء الذين لهم خبرة بالمرض الذى يعالجه ، إن كان يجهل كيفية تشخيصه أو طريقة معالجته، لقول الحق سبحانه : " **فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون**" (٣) وعليه أن يتنحى عن معالجة المريض ليتركها لمن يكون أقدر عليها من الأطباء ، إن كان لا يأنس من نفسه القدرة على ذلك ، فقد روى عن زيد بن أسلم " **أن رجلا فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم أصابه جرح ، فاحتقن الدم ، وأن الرجل دعا رجلين من بنى أنمار ، فنظرا إليه ، فزعم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لهما : " أيكما أطب ؟ " ، فقالا : أو فى الطب خير يا رسول الله ؟ ، فزعم زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " أنزل الدواء الذى أنزل الأدواء "** (٤) .

١٠ – أن لا ينهى الطبيب حياة مريض ميأوس من برئه متعذب من آلامه ، بل ينبغي عليه أن يخفف من آلامه بقدر الإستطاعة حتى

---

(١) من الآية ١ من سورة المائدة .
(٢) من الآية ٢٧ من سورة الأنفال .
(٣) من الآية ٤٣ من سورة النحل .
(٤) أخرجه مالك فى الموطأ وابن أبى شيبة فى مصنفه مرسلا ، وذكره ابن حجر فى فتح البارى . (الموطأ / ٦٧٣ ، مصنف ابن أبى شيبة ٣/٨ ، فتح البارى ٣٨٨/٢٣) .

يأتى أجله المحتوم ، لأن إنهاء حياته قتل له بغير حق ، وقد جاءت نصوص كثيرة تنهى عن ذلك ، منها قول الحق سبحانه : **" ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق " (١)** ، وما روى عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : **" اجتنبوا السبع الموبقات " ، قيل : وما هن يا رسول الله ؟ ، قال : " الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق ، وأكل مال اليتيم ، وأكل الربا ، والتولى يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات " (٢)** .

ثالثا : واجبات الطبيب نحو المجتمع :

تتمثل واجبات الطبيب نحو المجتمع الذى يمارس فيه مهنته فيما يلى :

١ – يجب على الطبيب فى المجتمع المسلم أن يكون على علم بأحكام الإسلام التى تتعلق بمهنته ، وأن يلتزم بها ، حتى لا يكون منه فعل أو وصف مخالف لهذه الأحكام ، ومن هذه : الأحكام المتعلقة بما تشتمل عليه الأدوية من مفردات مباحة أو محرمة ، والأحكام المتعلقة بالإجهاض والتلقيح الصناعى ، والتعقيم ومداواة أحد الجنسين للجنس الآخر ، ونحو ذلك .

٢ – أن يراعى طبيعة المجتمع وما جرت عليه عادات أفراده ، وذلك لتقرير ما يأخذ وما يدع من السياسات الطبية ، حتى لا يكون فيما يتبعه من ذلك شذوذ قد يضر بالمجتمع الذى يعالج أفراده ، ولا يأتى بأفعال فيها مجافاة لما درج عليه المجتمع من عادات .

٣ – أن لا يقتصر دور الطبيب على مداواة المرضى ، بل يجب أن يمتد ليشمل التنبيه على أساليب الوقاية من الأمراض المختلفة ، وأن يهتم بمكافحة العادات التى تضر بأفراد المجتمع ، كشرب

---

(١) من الآية ٣٣ من سورة الإسراء .
(٢) أخرجه مسلم فى صحيحه ٩٢/١ .

المسكرات أو المخدرات ، وأن يبين الأضرار التي تنشأ عن عدم التمسك بالفضيلة والعفة ، وآداب الشرع الحنيف .

٤ - أن يشارك الطبيب في إصدار الفتاوى بالحل أو الحرمة فيما يصل إليه التقدم العلمي في مجال الطب ، بحيث تكون الفتوى جهدا مشتركا بين المسلمين من أهل التخصص في الفقه ، وأهل التخصص في الطب ، وأن يشارك بالرأى في المسائل التي يعتبر الترخص فيها بسبب المرض متوقفا على رأى أهل الخبرة من الأطباء ، وتلك التي يتوقف الحكم الشرعي فيها على قولهم .

رابعا : واجب الطبيب نحو زملائه :

يجب على الطبيب أن يعامل زملاءه بما يحب أن يعاملوه به ، وأن يحافظ على علاقته الطيبة بهم ، وأن لا يقلل من علمهم أو خبرتهم أو مهارتهم ، فقد روى عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" لا تنافسوا ولا تحاسدوا ، ولا تباغضوا ولا تدابروا ، وكونوا عباد الله إخوانا "** (١) .

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه ٤٢٣/٢ .

المطلب الثانى
مسئولية الطبيب وضمانه

أبين فى هذا المطلب الشروط التى تنتفى بها المسئولية عن الطبيب فيما يترتب على فعله من سراية ، والأخطاء التى يسأل عنها وتلك التى لا يسأل عنها ، وحكم قيام نقابة الأطباء أو شركة التأمين بدور العاقلة ، وذلك فى أربعة فروع على النحو التالى :

الفرع الأول : شروط انتفاء المسئولية عن الطبيب .
الفرع الثانى : ضمان الطبيب .
الفرع الثالث : قيام نقابة الأطباء بدور العاقلة .
الفرع الرابع : قيام شركة التأمين بدور العاقلة .

الفرع الأول
شروط انتفاء المسئولية عن الطبيب

قال ابن القيم : إذا تعاطى طبيب جاهل علم الطب وعمله ، ولم يتقدم له به معرفة ، فقد هجم بجهله على إتلاف الأنفس ، وأقدم بالتهور على ما لا يعلمه ، فيكون قد غرر بالعليل ، فليزمه الضمان لذلك ، وهذا إجماع من أهل العلم ، وقال الخطابى : لا أعلم خلافا فى أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامنا ، والمتعاطى علما أو عملا لا يعرفه متعد ، فإذا تولد عن فعله التلف ضمن الدية ، وسقط عنه القود ، لأنه لا يستبد بذلك بدون إذن المريض (١) .

وقد جاء فى خصوص تضمين الطبيب حديث رواه عمرو بن شعيب ابن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص عن أبيه عن جده أن رسول الله

(١) زاد المعاد ٣/١٠٩ ، الآداب الشرعية ٢/٤٧٥ .

صلى الله عليه وسلم قال : " من تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن " (١) .

فالأفعال التى يقصد بها التطبيب تعد اعتداء من المتطبب على سلامة من يطببه ، ما لم يكن القائم بذلك عارفا بالطب ، مأذونا له فى التطبيب من الجهات المختصة التى ترخص فى مزاولة هذه المهنة لمن تأهلوا لها ، ومن قبل من يقع عليه ذلك الفعل إن كان بالغا عاقلا ، أو من الولى عليه إن كان غير ذلك ، ولهذا فقد اعتبر الفقهاء لانتفاء المسئولية عن الطبيب المعالج ، فيما يترتب على فعله من سراية الشروط التالية :

١ – أن يعرف منه حذق الصنعة ، بأن يكون عالما بالطب مجيدا فيه ، فإن لم يكن له حذق لم يجز له مباشرة المداواة أو المعالجة ، فإذا فعل ذلك فأتلف المريض بمداواته أو معالجته ، أو أحدث به عيبا ، فإنه يضمن سراية فعله ، كما لو اعتدى عليه ابتداء من غير مداواة أو معالجة .

٢ – أن يأذن له المكلف فى مباشرة أعمال المداواة أو المعالجة عليه أو يأذن له ولي غير المكلف فى مباشرتها على المولى عليه ، فإن طبب مريضا مكلفا بغير إذن منه ، أو طبب بإذن غير معتبر لكونه من صبى إذا أذن فى قطع يده مثلا ، أو أذن من لا يعتبر إذنه فى فصد أو حجامة أو ختان ، فأدى إلى تلف أو حدوث عيب ، ضمن الطبيب فى ذلك كله .

٣ – أن يأذن الحاكم أو السلطان للطبيب ـــ على ما ذهب إليه المالكية ـ فى إجراء الأفعال المتضمنة للغرر ، أو العمليات

---

(١) أخرجه الحاكم فى المستدرك وقال : صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، وأخرجه أبوداود وابن ماجة والنسائى فى سننهم وقال فيه أبوداود : لم يروه إلا الوليد بن مسلم ، ولا ندرى هو صحيح أم لا ، وسكت النسائى عن هذا الحديث . (المستدرك ٢١٢/٤ ، سنن أبى داود ١٩٩/٤ ، سنن ابن ماجة ١١٤٨/٢ ، سنن النسائى ٨/ ٥٢ ، ٥٣) .

الجراحية المشتملة على المخاطرة ، إذا كان القيام بهما مقيدا بالحصول على إذن سابق من الحاكم أو السلطان .

٤ – **أن لا تجني يد الطبيب في الفعل الذي يباشره ،** فإن جنت يده ، بأن تجاوز الموضع الذي يعالجه إلى غيره فأضر به ، أو استعمل آلة يكثر ألمها ، أو باشر العلاج في وقت لا يصلح لذلك ، كالحرّ والبرد المفرطين ، أو في وقت الظلمة ، أو في حال ضعف المريض ، أو كان منه تقصير في التطبيب أدى إلى الإتلاف ، فإنه يضمن في جميع ذلك ، وإن كان حاذقا مأذونا له في التطبيب لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ ، فأشبه إتلاف المال الذي لا يختلف الضمان فيه بذلك ، ولأنه فعل محرم فيضمن سرايته ، فيكون بمثابة قطع العضو ابتداء من غير قصد علاج(١).

فالطبيب الحاذق الذي أعطى الصنعة حقها ، ولم تجن يده فيما أذن له فيه ، لا يضمن ما يتولد من فعله المأذون فيه من جهة الشارع ، ومن جهة المريض المكلف أو ولي غير المكلف ، سواء ترتب على فعله تلف النفس أو العضو أو فوات منفعته أو ذهاب صفة ، وعلى هذا اتفاق الفقهاء كما قال ابن المنذر وابن قدامة وابن القيم (٢) .

وجه عدم المسئولية عند توافر الشروط السابقة :

أولا : الحنفية :

وجه الحنفية عدم مسئولية الطبيب عن سراية فعله إذا توافرت الشروط

---

(١) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٢٠٦/٧ ، الدر المختار ورد المحتار ٤٣/٥ ، تكملة البحر الرائق ٣٣/٨ ، السرخسي : المبسوط ١١/١٦ ، شرح منح الجليل ٧٩٠/٣ ، ٥٥٧/٤ ، مواهب الجليل ٣٢١/٦ ، ابن فرحون : تبصرة الحكام ٣٤٨/٢ ، ابن رشد " الحفيد " : بداية المجتهد ٢٣٣/٢ ، الشيرازي : المهذب ٣٠٦/٢ ، نهاية المحتاج ٨/ ٣٥ ، مغني المحتاج ٢٠١/٤ ، ٢٠٢ ، الأردبيلي : الأنوار لأعمال الأبرار وحاشية الحاج إبراهيم عليه ٥٢٢/٢ ـ ٥٢٣ ، زاد المحتاج ٢٧٦/٤، المغني ٤٤٠/٥ ، ٤٤١ ، كشاف القناع ٣٤/٤ ، ٣٥ ، الآداب الشرعية ٤٧٤/٢ .

(٢) مغني المحتاج ٢٠٢/٤ ، المغني ٤٤١/٥ ، زاد المعاد ١٠٩/٣ .

السابقه ، بأن الطبيب التزم بتطبيب المريض بمقتضى العقد ، فصار هذا العمل واجبا عليه ، والفعل الواجب لا يجامعه الضمان ، ولأن الهلاك ــ إذا ترتب على فعل الطبيب هلاك ــ ليس مقارنا لفعل الطبيب ، وإنما هو بالسراية بعد تسليم العمل ، إذ السراية لا تقترن بالجرح ، ولكنها تكون بعده بزمان تضعف فيه الطبيعة عن دفع أثر الجراحه ، وتوالى الآلام على المجروح ، وهذا كله بعد أن يصير العمل مسلما إلى صاحبه ، ويخرج من ضمان فاعله ، والتحرز عن السراية غير ممكن ، لأنها تبتنى على قوة الطباع وضعفها فى تحمل الألم ، وما كان كذلك فهو مجهول ، والإحتراز عنه غير متصور ، لأن المستحق على الطبيب بمقتضى العقد عمل معلوم بحده ، لا عمل غير سارٍ ، لأنه ليس فى مقدور البشر ، فلا يجوز التزامه بعقد معاوضة ، فلم يمكن تقييد الطبيب بالمصلح من العمل أو السليم منه ، حتى لا يتقاعد الناس عنه مع مساس الحاجة إليه (١) .

ثانيا : المالكية والشافعية والحنابلة :

وجه هؤلاء انتفاء المسئولية عن الطبيب فيما يترتب على فعله من سراية ، إذا توافرت الشروط السابقة ، بأن الطبيب قد أذن له فى هذا العمل ، سواء كان هذا الإذن من قِبَل المريض ، أو من قِبَل الولى عليه إن كان غير مكلف ، أو كان من قبل السلطان أو الحاكم ـ كما هو مذهب المالكية ــ فى العمليات المشتملة على مخاطرة ، إن كان يقيد القيام بها بالحصول على إذن مسبق منهما ، وزاد الشافعية وجها آخر لانتفاء المسئولية : وهو قصد الطبيب إلى إصلاح بدن المريض الذى يطببه ، وتضمين الطبيب فى هذه الحالة يؤدى إلى امتناعه من التطبيب ، فيضار المريض من امتناعه ، ولا يجوز فى جميع الأحوال تقييد التطبيب بشرط عدم السراية ، لعدم إمكان تصوره ، ولا يضمن الطبيب سراية فعله ، كما لم يضمن السلطان سراية إقامة الحد على من اقترف موجبه (٢) .

---

(١) العناية ٢٠٦/٧ ، تكملة البحر الرائق ٣٣/٨ ، المبسوط ١٠/١٦ ــ ١١ ، الغنيمى : اللباب فى شرح الكتاب ٩٤/٢ .

(٢) تبصره الحكام ٣٤٨/٢ ، نهاية المحتاج ٨/ ٣٥، مغنى المحتاج ٢٠١/٤، المغنى ٤٤١/٥ ، كشاف القناع٤ /٣٥، الآداب الشرعية ٤٧٤/٢، زاد المعاد ١٠٩/٣ .

الفرع الثانى
ضمان الطبيب

أبين فى هذا الصدد المقصود من ضمان الطبيب ، والأخطاء التى يسأل عنها ، وتلك التى لايسأل عنها .

أولا : المقصود من ضمان الطبيب :

يقصد بضمانه : أن يضمن ما ترتب على فعله من تلف عضو أو فوات منفعته أو هلاك المريض ، إن تعدى فيما أذن له فيه ، أو قصر فيما يجب عليه مراعاته من أصول مهنته ، فتسبب عن ذلك تلف أو هلاك ، سواء كان يضمن بدل ذلك فى ماله أو فى مال عاقلته أو فى المالين جميعا، على النحو الذى فصل به الفقهاء هذا الضمان (١) .

ثانيا : الأخطاء التى يسأل عنها الطبيب :

حكى ابن قدامة عدم الخلاف بين الفقهاء على أن الطبيب إن كان حاذقا فى صنعته ، مأذونا له فى التطبيب فجنت يده فيما أذن له فيه ، فإنه يضمن سراية فعله ، وذلك لأن فعله إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ ، وهو فعل محرم يضمن الطبيب سرايته ، لأنه متعد فيه (٢) .

وإذا كان الفقهاء متفقين على أن الطبيب مسئول عن الأخطاء الفاحشة ، التى تعد مخالفة لقواعد المهنة ، والتى لا تقع من حذاق الأطباء ، الذين يقصدون بفعلهم صلاح بدن المريض ، إلا أن لهؤلاء الفقهاء تفصيلا فى خصوص ذلك ، ولهذا فإن من المناسب ذكر ما فصلوه فى مذاهبهم من أحكام هذه المسألة .

أ - مذهب الحنفية :

يرى الحنفية أن ما يسأل عنه الطبيب الحاذق المأذون له من خطأ ،

---

(١) شرح منح الجليل ٣/٧٩٠ ، نهاية المحتاج ٨/٣٥ .
(٢) المغنى ٥/٤٤١ .

هو ذلك الخطأ الفاحش الذى لا يقع من طبيب آخر ، وهو الذى يتجاوز به الحدود المتعارف عليها عند أهل الصنعة الطبية ، ومن أمثلة هذا الخطأ : مجاوزة الطبيب الموضع المعتاد الذى يتعلق به العلاج إلى غيره مما ليس محلا لذلك ، إذ يترتب على مجاوزة الطبيب هذا الموضع ضمان بدل الزائد إن لم يترتب عليه هلاك ، فإن هلك المريض به ضمن الطبيب نصف دية النفس لأن المريض هلك بمأذون فيه وغير مأذون فيه ، فيضمن بحسابه (١)

ب - مذهب المالكية :

يرى المالكية أن الطبيب يسأل عن الأخطاء الناشئة عن عدم مراعاة قواعد المهنة في التطبيب ، ومثال هذا : ما إذا سقى المريض ما لايوافق مرضه فمات ، أو تجاوز الحد فيما أذن له فيه إلى غيره ، أو قصر فيه عن المقدار المطلوب ، أو أذن له في شيء ففعل غيره .

فإن كان من أهل المعرفة بالطب ، ولم يغر من نفسه ، ففعله السابق خطأ لا يؤدب عليه ، وإنما تجب فيه الدية على العاقلة ، إلا أن يكون الواجب أقل من ثلث الدية فتجب على الطبيب في ماله ، وإن كان جاهلا بالطب أو لا يحسنه أو غر من نفسه عوقب بالضرب والسجن ، واختلف في وجوب الدية ، فقيل : تجب في ماله وهو ظاهر قول مالك ، لأن فعله عمد لا تحمله العاقلة ، وقد رجحه بعض فقهاء المذهب ، وقيل : تجب الدية على عاقلته ، لأن فعله خطأ ، إلا أن يكون الواجب أقل من ثلث الدية فتجب في ماله ، وهو قول عيسى بن دينار وظاهر الرواية عن ابن القاسم ، ونفى ابن الحاجب أن يكون هناك فرق في مسئولية الطبيب بين حالي جهله بالطب وعلمه به ، فسواء عنده أن يكون جاهلا بالطب ، أو لم يؤذن له في التطبيب ، أو أن يكون قد أخطأ في المأذون له فيه أو في مجاوره ، أو أن يكون منه تقصير ، فالضمان في ذلك كله كالخطأ (٢) .

---

(١) العناية ٢٠٦/٧ ، الطحطاوى : حاشيته على الدر المختار ٢٧٦/٤ ، المبسوط ١٣/١٦ ، تكملة البحر الرائق ٣٣/٨ ، اللباب ٩٤/٢ .

(٢) شرح منح الجليل ٧٩٠/٣ ، ٥٥٨/٤ ، الصاوى : بلغة السالك ٤٧/٤ ، ٥١ ، تبصرة الحكام ٣٤٨/٢ .

جـ – مذهب الشافعيه :

يرى الشافعية أن ما يسأل عنه الطبيب الحاذق المأذون له من أخطاء ، هى تلك التى لا يفعلها مثله من أهل الصنعة ممن أراد الصلاح للمفعول به ، كإجراء الجراحة لمن كان ضعيفا بأصل الخلقة بحيث لا يحتملها مثله ، إذ يضمن الطبيب ما يترتب على فعله فى هذه الحالة من سراية ، فإذا ترتب على هذا الخطأ هلاك المريض وجبت ديته على عاقلة المريض (١) .

د – مذهب الحنابله :

يرى الحنابلة أن الأخطاء التى يسأل عنها الطبيب ، هى تلك التى تنشأ عن عدم مراعاة المأذون له فيه ، إذا كان حاذقا وأعطى الصنعة حقها ، إلا أن يده أخطأت ، كأن أذن له فى فعل شىء معين فتركه وفعل ما لم يؤذن له فيه ، أو جاوز الموضع الذى أذن له فى معالجته إلى غيره ، كأن جاوزت يده الموضع المقصود بالقطع إلى عضو صحيح فأتلفته ، فإنه يضمن لأن جنايته خطأ ، فإن كانت قيمة ما جنى عليه ثلث الدية فأكثر فهو على عاقلته ، وإن كانت أقل من ذلك كانت فى ماله ، كما أنه يسأل عن الأخطاء الناشئة عن اجتهاده فى وصف الدواء المناسب للمرض وإن كان حاذقا فى صنعته ، فإن ترتب على ذلك قتل المريض بهذا الدواء ، فإنه يخرج على روايتين : إحداهما : أن دية المريض فى بيت المال ، والثانية : أن ديته على العاقلة، نص عليهما أحمد فى خطأ الحاكم ، ويسأل كذلك عن الأخطاء الناشئة عن عدم مراعاة قواعد المهنة ، كأن استعمل آلة يكثر ألمها ، أو كانت معالجته للمريض فى وقت لا يصلح لذلك كالحر والبرد المفرطين ، أو كانت حالة المريض لا يناسبها العلاج فى ذلك الوقت ، فيضمن الطبيب سراية فعله فى الصور السابقة (٢).

ثالثا : الأخطاء التى لا يسأل عنها الطبيب :

أما الأخطاء التى لا يسأل عنها الطبيب ، فهى تلك الأخطاء اليسيرة

---

(١) الإمام الشافعى: الأم ٦٦/٦ ، نهاية المحتاج ٣٥/٨ ، مغنى المحتاج ٢٠٢/٤ ، ٢٠٣، الأنوار لأعمال الأبرار ٥٢٣/٢ .

(٢) المغنى ٤٤١/٥ ، كشاف القناع ١٤/٤، الآداب الشرعية ٤٧٤/٢، زاد المعاد ١٠٩/٣.

التي لا يمكن التحرز منها ، والتي يتصور وقوعها من أهل العلم بهذه الصنعة ، مهما كانت درجة ضبطهم ودقة صنعتهم ، ولهذا قال الإمام الشافعي : " إذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن غلامه أو يبطر دابته ، فتلفوا من فعله ، فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به عند أهل العلم بتلك الصناعة فلا ضمان عليه " (١) ، وقال الطحطاوي : " لا يسأل الطبيب إلا إذا ارتكب خطأ فاحشا في عمله ، وهو الخطأ الذي لا يمكنه أن يقع فيه طبيب آخر " (٢) ، فمقتضى منطوق قول الشافعي ومفهوم المخالف (٣) لقول الطحطاوي ، أن الطبيب إن أخطأ في عمله خطأ يمكن وقوعه ممن يفعلون مثل فعله ، إن كان في أفعالهم صلاح للمفعول به وكان منه حذق وإتقان ، وعدم مخالفة لقواعد مزاولة هذه المهنة ، فإنه لا يسأل عن الخطأ الذي قد يقع منه في هذه الحالة ، لأنه خطأ اعتيادي تعم به البلوى ويعسر التحرز عنه .

---

(١) الأم ٦٦/٦ .

(٢) حاشية الطحطاوي ٢٧٦/٤ .

(٣) المنطوق : هو مادل عليه اللفظ في محل النطق ، والمفهوم : هو مادل عليه اللفظ لا في محل النطق ، ومفهوم المخالفة : هو مايكون المسكوت عنه مخالفا للمذكور في الحكم إثباتا أو نفيا ، فيثبت للمسكوت عنه نقيض حكم المنطوق به (الشوكاني : إرشاد الفحول / ١٧٨ ، ١٧٩)

الفرع الثالث
قيام نقابة الأطباء بدور العاقلة

معنى العاقلة فى عرف أهل اللغة :

العاقلة : هم الذين يؤدون الدية عن الجانى فى القتل الخطأ ، والعقل: هو الدية ، يقال : عقل القتيل : أى أعطى ديته ، وعقل له دم فلان : إذا ترك القود للدية ، وعقل عن فلان : غرم عنه جنايته ، وذلك إذا لزمته دية فأداها عنه (١) .

معنى العاقلة فى عرف الفقهاء :

عرف العاقلة بعض الفقهاء فقال : " هم الذين يغرمون عن الجانى الدية فى الخطأ والغرة فى الجنين " (٢).

ويقتضى بيان حكم قيام نقابة الأطباء بدور العاقلة ، أن أبين أولا حقيقة العاقلة ، وما يقوم عليه نظامها ، وقد اختلف الفقهاء فى حقيقتها على مذهبين:

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن العاقلة الذين يغرمون الدية عن الجانى فى أحوال خاصة ، هم أهل الديوان (٣) إن كان القاتل من أهل الديوان ، فإن لم يكن منهم فعاقلته عصبته من الرجال الأحرار البالغين العقلاء .

قال به الزهرى والثورى والحسن بن حي ، وقال الليث بن سعد: العقل

---

(١) الرازى : مختار الصحاح / ٤٠٩ ـ ٤١٠ " عقل " .

(٢) المحلى ٤٤/١١ ، والغرة : أصلها البياض فى وجه الفرس ، ويراد بها هنا ما يجب بالجناية على الجنين من عبد أو أمة (السراج الوهاج ٣١٤/٦) .

(٣) الديوان: هو الجريدة ، من دون الكتب إذا جمعها، لأنها قطع من القراطيس مجموعة يقال : فلان من أهل الديوان : أى ممن ثبت اسمه فى الجريدة ، وأهل الديوان: هم المقاتله من الرجال الأحرار البالغين العقلاء ، الذين كتبت أسماؤهم فى الديوان ، ولهم عطاء يأخذونه من بيت المال (رد المحتار٤١٠/٥، بدائع الصنائع ٤٦٦٧/١٠) .

على القاتل وعلى القوم الذين يأخذ معهم العطاء ولا يكون على قومه منه شيء ، وإليه ذهب الحنفية وبعض المالكية ، وصححه ابن تيمية (١) .

المذهب الثاني :

يرى من ذهب إليه أن العاقلة هم عصبة الجاني من الرجال الأحرار البالغين العقلاء .

قال به مالك وإليه ذهب بعض أصحابه ، وهو مذهب الشافعية والحنابلة والظاهرية (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على أن العاقلة هم أهل الديوان إن كان القاتل منهم بمايلي :

أولا : إجماع الصحابة :

روى عن إبراهيم النخعي قال : " كانت الديات على القبائل ، فلما وضع عمر الدواوين جعلها على أهل الدواوين " (٣) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الأثر أن عمر رضي الله عنه قد جعل الدية على أهل الديوان بعد أن كانت على القبائل ، وقد كان فعله هذا بمحضر من الصحابة ، فلم ينكر عليه أحد منهم ، فكان هذا إجماعا منهم على جوازه (٤) .

---

(١) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٤٠٣/٨ ، رد المحتار ٤١٠/٥ ، بدائع الصنائع ٤٦٦٧/١٠ ، شرح منح الجليل ٤٢٣/ ، ٤٢٤ ، المواق : التاج والإكليل ٥٦٦/٦ ، فتاوى ابن تيمية ٢٥٥/١٩ ـ ٢٥٦ ، المحلى ٤٦/١١ .

(٢) شرح منح الجليل ٤٢٣/٤ ، بلغة السالك ٤٠٥/٢ ، مغني المحتاج ٩٥/٤ ، زاد المحتاج ١٣٢/٤ ، المغني ٧٨٦/٧ ، المحلى ٤٧/١١ .

(٣) روى نحوه ابن حزم في المحلى ٤٧/١١ .

(٤) الجصاص : أحكام القرآن ٢٢٦/٢ ، القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ٣٢١/٥ ، بدائع الصنائع ٤٦٦٧/١٠ .

اعترض على الإستدلال به :

قال ابن قدامة وغيره : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة (١) ، فكيف يقبل قول عمر على مخالفته فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضاؤه صلى الله عليه وسلم أولى من قضاء عمر (٢) .

أجيب عن ذلك :

أ - **قال الكاساني :** لو كان سيدنا عمر فعل ذلك وحده ، لكان يجب حمل فعله على وجه لا يخالف فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، كيف وقد كان فعله بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ، ولا يظن من عموم الصحابة مخالفة فعله صلى الله عليه وسلم ، فدل على أنهم فهموا أن العقل معلول بالنصرة ، وإذا صارت النصرة في زمانهم بالديوان نقلوا العقل إلى الديوان ، فلا تتحقق المخالفة ، وهذا لأن التحمل من العاقلة للتناصر، وقبل وضع الديوان كان التناصر بالقبيلة ، وبعد الوضع صار التناصر بالديوان ، فصار عاقلة الرجل أهل ديوانه (٣) .

ب - **قال المرغيناني وابن عابدين :** إن ما فعله عمر رضى الله عنه من جعل العقل على أهل الديوان إن كان الجاني منهم ، بعد أن كان العقل قبله على عشيرة الجاني ، ليس تغييرا لحكم الشرع ، بل تقريرا له ، لأنه عرف أن عشيرته كانوا يتحملون بطريق النصرة ، فلما كان التناصر بالرايات ، جعل العقل عليهم حتى لا يجب على النساء والصبيان ، لأنه لا يحصل بهم التناصر (٤) .

---

(١) نص الحديث الدال على ذلك يرد في أدلة المذهب الثاني وقد أخرجه مسلم في صحيحه (صحيح مسلم مع شرح النووي عليه ١١/١٧٧) .
(٢) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٧ ، المغنى ٧/٧٨٦ .
(٣) بدائع الصنائع ١٠/٤٦٦٧ .
(٤) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٨/٤٠٣ ، رد المحتار ٥/٤١٠ .

ثانيا : المعقول :

إن العقل تابع للنصرة ، يدل لهذا أن النساء لا يعقلن ، لعدم النصرة منهن ، فدل هذا على اعتبار النصرة فى العقل (١) ، ولما كان أهل الديوان يتناصرون به ، كان عقل الجانى منهم على باقيهم .

اعترض ابن قدامة على مذهب هؤلاء :

قال : إن الديوان معنى لا يستحق به الميراث ، فلم يحمل أهله العقل كالجوار (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على أن العاقلة هم عصبة الجانى بمايلى

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١ – روى عن أبى هريرة قال : " اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها ، فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى أن دية جنينها غرة عبد أو وليدة ، وقضى بدية المرأة على عاقلتها " ، وفى رواية أخرى : " فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عصبة القاتلة " (٣) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بأن يحمل دية المقتولة عصبة القاتلة ، فدل على أن الذى يحمل الدية عن الجانى هم عصبته .

٢ – روى عن جابر رضى الله عنه قال : " كتب رسول الله صلى

(١) الجصاص : أحكام القرآن ٢/٢٢٦ .
(٢) المغنى ٧/٧٨٦ .
(٣) الغرة : سبق بيان معناها ،والمراد بها هنا البدن كله سواء كان عبدا أو أمة ، والوليدة هى الأمة (السراج الوهاج ٦/٣١٤) ، والحديث أخرجه مسلم فى صحيحه (شرح النووى على صحيح مسلم ١١/١٧٧ ـ ١٧٨) .

الله عليه وسلم على كل بطن عقوله " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل على كل جهة من جهات قرابة الجانى العصبية ، ما تتحملها من دية المقتول ، فدل على أن أقرباء الجانى العاصبون له يتحملون العقل عنه .

اعترض على الإستدلال به :

قال ابن حزم : هذا الحديث مرسل ولا تقوم به حجه (٢) ، وعلى القول بصحة الاحتجاج به فلا يتجاوز العقل البطن ، كما حدد رسول الله صلى الله عليه وسلم (٣) .

الرأى الراجح :

إن ما أرى رجحانه من هذين المذهبين ـ بعد النظر فيما استدل به لهما ، وما اعترض به على بعض هذه الأدلة ، وماأجيب به عن بعض هذه الإعتراضات ـ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول ، وذلك لما استدلوا

---

(١) البطن : دون القبيله ، وهو يرد فى الترتيب بعد العمارة فى مكونات الشعب ، إذ الشعب هو القبيلة العظيمة ، يليه فى الكبر القبيلة ، ثم الفصيلة ، ثم العمارة ، ثم البطن ثم الفخذ ، ثم الفصيلة ، ثم العشيرة . (مختار الصحاح /٣١ ـ ٣٢ " شعب " ، نيل الأوطار ٢٤٢/٧) ، والحديث أخرجه ابن حزم فى المحلى وقال حديث مرسل ، وأخرجه الهيثمى فى مجمع الزوائد ، وقال : رواه أبو يعلى ورجاله رجال الصحيح (مجمع الزوائد ٣٠١/٦ ، المحلى ١١ / ٤٨) .

(٢) الحديث المرسل فى اصطلاح المحدثين ، هو أن يترك التابعى الواسطة بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ويقول : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقد اختلف العلماء فى حجيته ، فذهب الجمهور إلى ضعفه وعدم قيام الحجة به ، لاحتمال أن يكون التابعى سمعه من بعض التابعين ، فلم يتعين أن تكون الواسطة صحابى لا غير ، وذهب جماعة منهم أبوحنيفة وجمهور المعتزلة واختاره الآمدى إلى قبوله وقيام الحجة به ، حتى قال بعضهم : إنه أقوى من المسند ، لثقة التابعى بصحته ولهذ أرسله ، وفصل عيسى بن أبان فقبل مراسيل الصحابة والتابعين وتابعى التابعين دون من عداهم ، وأصل مذهب مالك وجماعة من أصحابه أن مرسل الثقة يجب به الحجة ويلزم به العمل كما يجب بالمسند سواء ، وقال الشافعى : لا يجب العمل به وعليه أكثر الأئمة (الشوكانى : إرشاد الفحول /٦٤ ـ ٦٥) .

(٣) المحلى ٤٨/١١ .

به على مذهبهم من فهم عمر رضى الله عنه للأساس الذى انبنى عليه تحمل العاقلة للدية عن الجانى ، والذى وافقه عليه الصحابة ، وللمعنى الذى استدل به فى هذا الخصوص ، ويبعد أن يجتمع هؤلاء الصحابة على مخالفة ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولأن القائلين بهذا المذهب لم يبطلوا تحمل العصبة للدية ، إذ يرون أن العصبة تعقل عن الجانى الدية إذا لم يكن من أهل الديوان ، لأن استنصاره فى هذه الحالة يكون بهم ، ولهذا قال ابن تيمية ـــ الذى يرى أن العقل تابع للنصرة ـــ " إن العاقلة تختلف باختلاف الأحوال ، وإلا فرجل قد سكن بالمغرب ، وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى (أى إن كانت عصبته بالمشرق) ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ... فالوارث غير العاقلة" (١) .

وإذا كنا بصدد بيان حكم قيام نقابة الأطباء بدور العاقلة ، وقلنا إن العقل تابع للنصرة ، فإنه يمكن القول بأن نقابة الأطباء هى الجهة التى ينتمى إليها الطبيب بمقتضى مهنته ، فهى التى تكفله وتراقب عمله ، وترعى حقوقه ، وتدفع عنه ما يدعى به عليه إن وجدت لذلك مدفعا ، وتحقق له نوعا من الرعاية والحماية ، فنقيبها وأعضاؤها هم أهل نصرته ، ولهذا فلا يمتنع فى الشريعة الإسلامية ـــ وفقا لما رجحنا قبلا ـــ أن تقوم النقابة بتحمل الدية عن الجانى من أعضائها ، لأنهم بالنسبة للطبيب الجانى كأهل الديوان بالنسبة لمن جنى منهم ، وما أراه فى هذا الصدد قد وافقت فيه بعض فقهاء الحنفية ، فقد قال المرغينانى : " لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحِرَف فعاقلتهم أهل الحرفه " (٢) ، وأهل مهنة الطب الذين تجمعهم نقابة ، يتناصرون بهذه المهنة ، فيجوز أن يعقل بعضهم عن بعض ، وقد قال ابن عابدين فى بيان علة عقل الدية عن الجانى : " إن العاقلة يتحملون باعتبار تقصيرهم ، وتركهم حفظه ومراقبته ، وخصوا بذلك لأنه إنما قصر لقوته بأنصاره ، فكانوا هم المقصرين " (٣) ، وهذا المعنى يوجد فى عقل النقابة عن الطبيب ، فهى مسئولة عنه مهنيا ، لأنه تابع لها ، واستنصاره يكون بها ، فجاز أن يعقل أعضاؤها عنه دية جنايته .

---

(١) فتاوى ابن تيمية ٢٥٥/١٩ ـ ٢٥٦ .
(٢) الهداية (مع نتائج الأفكار) ٤٠٣/٨ .
(٣) رد المحتار ٤١٠/٥ .

الفرع الرابع
قيام شركة التأمين بدور العاقلة

أبين فى هذا الفرع حكم قيام شركة التأمين بدور العاقلة ، وقبل بيان ذلك أبين حكم التأمين بوجه عام ، لترتب حكم عقل شركة التأمين على حكم إنشائها .

والتأمين ينقسم من حيث شكله إلى قسمين : تأمين تعاوني أو تبادلي ، وتأمين تجارى ، وأبين فى عجالة حكم كل منهما بعد بيان المقصود منه :

أولا : التأمين التعاوني :

يقصد بالتأمين التعاوني أو التبادلي : ذلك النوع من التأمين الذي يجتمع فيه أشخاص معرضون لأخطار متشابهة ، إذ يدفع كل واحد منهم اشتراكا معينا ، بحيث تخصص هذه الإشتراكات لأداء التعويض المستحق لمن يصيبه الضرر ، فإذا زاد منها شيء بعد التعويض رد إليهم ، وإذا نقصت طولب الأعضاء باشتراك إضافي لتغطية العجز ، والأعضاء المشتركون فى هذا النوع من التأمين لا يهدفون من وراء ذلك تحقيق الربح ، وإنما يسعون إلى تخفيف الأضرار أو تحمل المصائب التى قد تحل ببعضهم، فكل منهم يكون مؤمِّنا ومؤمَّنا له فى نفس الوقت .

وهذا النوع من التأمين لم يخالف أحد من العلماء المحدثين فى مشروعيته ، وقد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامى فى دورته الأولى المنعقدة فى العاشر من شعبان ١٣٩٨ هـ بمكة المكرمة ، الموافقة بالإجماع على جواز التأمين التعاوني ، وذلك بعد الإطلاع على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك ، وبعد الإطلاع على قرار مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية رقم (٥١) فى ١٣٩٧/٤/٤ هـ بجواز هذا النوع من التأمين لأدلة منها مايلى :

١ – إن التأمين التعاوني من عقود التبرع ، التى يقصد بها أصالة التعاون على تفتيت الأخطار ، والإشتراك فى تحمل المسئولية عند نزول الكوارث ، وذلك عن طريق إسهام أشخاص بمبالغ نقدية ،

تخصص لتعويض من يصيبه الضرر ، فهم لا يستهدفون تجارة ولا ربحا من أموال غيرهم ، وإنما يقصدون توزيع الأخطار بينهم ، والتعاون على تحمل الضرر .

٢ – إن التأمين التعاوني لا ربا فيه ، فليست عقود المساهمين ربوية ، ولا يستغل ما جمع من أقساط في معاملات ربوية .

٣ – إنه لا يضر جهل المساهمين فى التأمين التعاونى بتحديد ما يعود عليهم من النفع ، لأنهم متبرعون فلا مخاطرة ولا غرر ولا مقامرة .

ثانيا : التأمين التجارى :

يقصد بالتأمين التجارى : هو ذلك النوع من التأمين الذى يلتزم المؤمَّن له فيه بدفع قسط محدد إلى المؤمِّن ، الذى يكون شركة مكونة من مساهمين آخرين غير المؤمَّن لهم ، والغرض من إنشائها هو تحقيق الربح الذى يستفيد منه المساهمون فقط .

والتأمين التجارى يتنوع إلى نوعين : الأول : التأمين من المخاطر التى تؤثر فى ذمة المؤمَّن له ، بغرض تعويضه عن الخسائر التى تلحقه بسبب الحوادث ، والثانى : تأمين الأشخاص الذى تدفع بمقتضاه شركة التأمين مبلغا من المال للمستفيد به ، فى حال وقوع خطر للإنسان فى وجوده أوسلامته .

وقد اختلف العلماء فى حكم التأمين التجارى بجميع أنواعه ، فمنهم من قال بحرمته ، ومنهم من قال بمشروعيته ، وقد قرر مجلس مجمع الفقه الإسلامى فى دورته المشار إليها قبلا ، بناء على آراء جمهرة المجتمعين ، تحريم التأمين التجارى بأنواعه ، سواء كان على النفس أو البضائع التجارية أو غيرها ، وذلك بعد اطلاعه على كثير مما كتبه العلماء فى ذلك ، وبعد اطلاعه على ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء فى المملكة العربية السعودية بقراره رقم (٥٥) فى ٤/٤/١٣٩٧ هـ من تحريم التأمين التجارى بأنواعه المختلفة .

وقد استدل المحرمون والمبيحون لهذا النوع من التأمين بأدلة منها مايلي :

أدلة المحرمين للتأمين التجاري :

١ – عقد التأمين التجاري من عقود المعاوضات المالية الإحتمالية المشتملة على الغرر الفاحش ، لأن المستأمن لا يستطيع أن يحدد وقت العقد مقدار ما يعطي أو يأخذ ، فقد يدفع قسطا أو قسطين ثم تقع الكارثة التي من أجلها كان التأمين ، فيستحق ما التزم به المؤمن ، وقد لا تقع الكارثة أصلا فيدفع جميع الأقساط ولا يأخذ شيئا ، ولا يستطيع المؤمن كذلك أن يحدد ما يعطي وما يأخذ بالنسبة لكل عقد بمفرده ، وقد روى عن أبي هريرة رضي الله عنه " **أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر** " (١) ، والنهي هنا يفيد تحريم المنهي عنه ، وهو كل ما اشتمل على غرر من عقود المعاوضات ، ومنها عقد التأمين التجاري المشتمل على ذلك .

٢ – التأمين التجاري ضرب من ضروب المقامرة ، لما فيه من المخاطرة في المعاوضات المالية ، ومن الغرم بلا جناية أو تسبيب فيها ، ومن الغنم بلا مقابل أو بمقابل غير مكافيء ، فإن المستأمن قد يدفع قسطا من التأمين ثم يقع الحادث فيغرم المؤمن كل مبلغ التأمين ، وقد لا يقع الخطر ومع ذلك يغنم المؤمن أقساط التأمين بلا مقابل ، وإذا استحكمت فيه الجهالة كان قمارا ، ودخل في عموم النهي عن الميسر في قوله تعالى : " **إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون** " (٢) ، إذ الأمر باجتناب الميسر نهي عن قربانه .

٣ – هذا النوع من التأمين يشتمل على ربا الفضل وربا النسيئة ، فإن شركة التأمين إذا دفعت للمستأمن أو لورثته أو للمستفيد أكثر مما دفعه من النقود لها فهو ربا الفضل ، والمؤمن يدفع ذلك للمستأمن

---

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (السراج الوهاج على صحيح مسلم ٦/٦) .
(٢) من الآية ٩٠ من سورة المائدة .

بعد مدة فيكون ربا نسيئة كذلك ، وإذا دفعت الشركة مثل ما دفعه لها فإنه يكون ربا نسيئة فقط ، وكلا النوعين محرم بالنصوص التي منها : ما روى عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ، ولا تشفوا بعضها على بعض .. ولا تبيعوا منها غائبا بناجز** " (١) ، فقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ربا الفضل بقوله في هذا الحديث : " **لا تُشِفوا بعضها على بعض** " ، ونهى عن ربا النسيئة بقوله فيه : " **لا تبيعوا منها غائبا بناجز** " .

٤ - عقد التأمين التجارى من الرهان المحرم ، لما فيه من الجهالة والغرر والمقامرة ، ولم يبح الشارع من الرهان إلا ما فيه نصرة للإسلام ، وقد حصر النبى صلى الله عليه وسلّم رخصة الرهان بعوض فى ثلاثة هى الخف والحافر والنصل ، ذلك ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **لا سبَق إلا فى خف أو حافر أو نصل** " (٢) ، وليس التأمين من ذلك ولا شبيها به فكان محرما .

٥ - هذا النوع من لتأمين فيه أخذ مال الغيربلا مقابل، وأخذه بلا مقابل

---

(١) لا تُشِفّوا : أى لا تفضلوا ، من الشف وهو الفضل أو الزيادة ، والغائب المؤجل ، والناجز : الحاضر ، وهذا الحديث أخرجه البخارى فى صحيحه (عون البارى ٥٩٤/٣) .

(٢) السبق : بتسكين الباء : هو القدمة فيما يجرى فيه السباق ، والسبق : بفتح الباء : هو الرهان الذى يوضع بين أهل السباق ، والخف : واحد أخفاف البعير ، والنصل : للسهم والسيف والسكين والرمح ، والجمع نصال ونصول ، والحافر : يكون للفرس والبغل والحمار . (لسان العرب ١٥١/١ ، القاموس المحيط ٢٣٦/٣ " سبق " ، نيل الأوطار ٧٨/٨) ، والحديث أخرجه ابن حبان في صحيحه ، والبيهقي وأبوداود والترمذى وابن ماجة في سننهم ، وقال فيه الترمذي : حديث حسن ، وأخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد وقال : رواه الطبراني وفيه عبدالله الغروى وهو ضعيف ، وصححهذا الحديث ابن القطان وابن دقيق العيد (ابن بلبان : الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٩٦/٧ ، السنن الكبرى ١٦/١٠ ، سنن أبى داود ٢٩/٣ ، ٣٩٨ ، سنن الترمذى ٣١٧/١ ، سنن ابن ماجة ١٠٦/٢ ، الهيثمى : مجمع الزوائد ٢٦٦/٥) .

في عقود المعاوضات المالية محرم ، لدخوله في عموم النهي في قوله تعالى : " لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم " (١) .

٦ - يترتب على هذا النوع من التأمين الإلزام بما لا يلزم شرعا ، إذ المؤمن لم يحدث منه خطر ولم يتسبب في حدوثه ، وإنما نشأ الإلتزام بالتأمين من مجرد التعاقد مع المستأمن ، على ضمان الخطر على تقدير وقوعه ، مقابل مبلغ يدفعه المستأمن له ، والمؤمن لم يبذل عملا للمستأمن ، فكان محرما .

أدلة المبيحين للتأمين التجارى :

١ - إن هذا النوع من التأمين هو تعامل لم يرد بخصوصه نهي صريح من أى من مصادر الشريعة ، ولم يوجد ما يمنع من جوازه في ذاته ، والأصل في العقود الإباحة إلا إذا وجد مانع ، وليس في عقد التأمين التجارى مخالفة لنظام التعاقد الشرعى وقواعده العامة .

أجاب المانعون عن هذا الدليل :

إن الإباحة الأصلية لا تصلح دليلا هنا ، لأن عقود التأمين التجارى قد قامت الأدلة على مناقضتها لأدلة الكتاب والسنة ، والعمل بالإباحة الأصلية مشروط بعدم الناقل عنها إلى غيرها ، وقد وجد هذا الناقل ، فبطل الإستدلال بالإباحة الأصلية .

٢ - إن هذا التأمين قد جرى عليه عرف الناس ، ووقع في العلاقات والمعاهدات الدولية في الإسلام عقود صلح يتحقق بها الأمن لبعض الفئات لقاء مال معلوم يدفع حسب الإتفاق ، ومن ذلك الصلح نظير الجزية ، ومحل العقد هنا هو قيام الدولة بحماية الذمي نفسا ومالا ، ومنع كل اعتداء عليه .

أجاب المانعون عن هذا الدليل :

إن الإستدلال بالعرف لا يفيد في هذه المسألة ، إذ العرف ليس من أدلة

---

(١) من الآية ٢٩ من سورة النساء .

تشريع الأحكام ، وإنما يبنى عليه فى تطبيق الأحكام ، وفهم المراد من ألفاظ النصوص ، ومن عبارات الناس فى أيمانهم وتداعيهم وإخبارهم ، وسائر ما يحتاج إلى تحديد المقصود منه من الأفعال والأقوال ، فلا تأثير للعرف فيما تبين أمره وتعين المقصود منه ، وقد دلت الأدلة على منع التأمين ، فلا اعتبار به معها .

٣ – إن هذا النوع من التأمين فيه مصلحة ، والمصلحة أصل فقهى قائم بذاته ، بل إن عقد التأمين التجارى صار ضرورة اقتصادية ، فالبيوت المالية لا ترسل بضائعها إلا على سفن مؤمن عليها ، وتشترط التأمين على البضائع ، وأصبح هذا العقد إجباريا فى بعض الحالات ، كرخص السيارات التى لا تمنح إلا إذا كانت السيارة مؤمنا عليها ، فنظام التأمين نظام اقتصادى أدت إليه مصالح التجارة ودرء نتائج أخطار النقل قبل كل شيء ، ثم عم وصار نظاما اقتصاديا تعاونيا عاما .

أجاب المانعون عنه :

إن الإستدلال بالإستصلاح غير صحيح ، فإن المصالح فى الشريعة الإسلامية ثلاثة أقسام : قسم شهد الشرع باعتباره فهو حجة ، وقسم سكت عنه الشرع فلم يشهد له بإلغاء ولا اعتبار فهو مصلة مرسلة ، وهذا محل اجتهاد المجتهدين ، والقسم الثالث : ما شهد الشرع بإلغائه ، وعقود التأمين التجارى فيها جهالة وغرر وقمار وربا ، فكانت مما شهدت الشريعة بإلغائه ، لغلبة جانب المفسدة فيه على جانب المصلحة .

٤ – إنّ نظام التقاعد والمعاشات المعمول به الآن فى كثير من البلاد الإسلامية ، هو نظام تأمين واضح كل الوضوح ، فالدولة تأخذ جزءا من أجر العامل فى مقابل وعد ، أن تعطيه نظيره مبلغا من المال حسب المدة التى يقضيها فى العمل ، ويدفع هذا المبلغ إلى العامل إذا كان حيا أو إلى من يعينهم من ورثته إن مات ، وينتقل هذا المال إلى ورثته إن مات صاحب المعاش بعد استحقاقه له ، وهذا الأمر فيه من الغرر والجهالة ما يفوق تلك التى يشتمل عليها عقد التأمين على الحياه ، إذ العامل لا يدرى كم يستمر فى دفع

أقساط المعاش ، وكم يبلغ مجموعها عند التقاعد، ومع هذا فهذا النظام يقره فقهاء الشريعة في عصرنا .

أجاب المانعون عن هذا :

إن قياس عقود التأمين التجارى على نظام التقاعدقياس مع الفارق ، لأن ما يعطى عند التقاعدحق التزم به ولى الأمر باعتباره مسئولا عن رعيته ، وراعى في صرفه ما قام به العامل من خدمة الأمة ، ووضع له نظاما راعى فيه مصلحة أقرب الناس إلى الموظف ، ونظر إلى مظنة الحاجة فيهم ، فليس نظام التقاعد من باب المعاوضات المالية بين الدولة وموظفيها ، ولهذا فلاشبه بينه وبين التأمين التجارى الذى هو من عقود المعاوضات المالية ، التى يقصد بها استغلال الشركاء للمستأمنين ، والكسب من ورائهم بطرق غير مشروعة ، لأن ما يعطى في حالة التقاعد حق التزمت به حكومات مسئولة عن رعيتها ، وتصرفه لمن قام بخدمة الأمة مكافأة له وتعاونا معه جزاء تعاونه ببدنه وفكره ، وقطع الكثير من فراغه في سبيل النهوض معها بالأمه .

ه – هذا النوع من التأمين له شبه بنظام العاقلة في الإسلام ، الذى قررته السنة الصحيحة ، إذ تتحمل العاقلة عن الجاني دية جنايته في حالات خاصة ، وهي عادة حسنة تعاونية ، أقر الإسلام نظامها ، وجعله إلزاميا في جناية القتل غير العمد ، وهذا هو ما يحدث في حال قيام شركة التأمين التجارى بتحمل الأضرار والمغارم عن المستأمن ، فيكون هذا النوع من التأمين مشروعا قياسا على نظام العاقلة .

أجيب عن هذا الوجه :

إن قياس هذا النوع من التأمين على نظام العاقلة قياس غير صحيح ، لأن ثمة فروق بينهما ، ومن هذه الفروق ، أن الأصل في تحمل العاقلة لدية الخطأ وشبه العمد ، ما بينها وبين القاتل في الحالين من الرحم والقرابة ، التي تدعو إلى النصرة والتواصل والتعاون وإسداء المعروف ولو بدون مقابل ، وعقود التأمين تجارية استغلالية ، تقوم على معاوضات مالية محضة لا تمت إلى عاطفة الإحسان وبواعث المعروف بصلة .

٦ – إن التأمين التجاري شبيه بعقد الموالاة الذي أجازه كثير من فقهاء الصحابة : ومنهم عمر وابن عباس وابن مسعود وابن عمر ، وأجازه كذلك الحنفية (١) ، وعقد الموالاة يكون بين اثنين يقول أحدهما فيه للآخر : وَالَيْتُك على أني إن مت فميراثي لك ، وإن جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك ، فعقد الموالاة من هذه الناحية يعد صورة من صور عقد التأمين ، فطرفي العقد فيه شخص يتحمل مسئولية ما يحدث من الطرف الآخر ، الذي تعهد بأن يقابل هذا التحمل بإعطائه حق ميراثه ، والتأمين التجاري شبيه بذلك .

أجيب عن هذا الوجه :

إن قياس عقد التأمين على ولاء الموالاة عند من يقول به غير صحيح ، فإنه قياس مع الفارق ، ومن الفروق بينهما أن عقود التأمين هدفها الربح المادي المشوب بالغرر والقمار والجهالة الفاحشة ، بخلاف عقد الموالاة ، فالقصد الأول فيه هو التآخي والتناصر ، والتعاون في الشدة والرخاء وسائر الأحوال ، وما يكون من كسب مادي فالقصد إليه بالتبع .

٧ – إن عقد التأمين التجاري شبيه بالوعد الملزم عن من يقول به من المالكية ، وذلك لأن من المالكية من يرى أن الوعد ملزم للواعد ، وأنه يقضي عليه بالعدة إذا ذكر لها سبب ، فمن وعد غيره عدة بقرض ، أو بتحمل وضيعة عنه أو إعارة ، أو نحوها مما ليس بواجب عليه في الأصل ، فإن الوعد يصبح ملزما له ، ويقضى عليه بالتنفيذ جبرا إن امتنع (٢) ، والقول بلزوم الوعد للواعد يعطي متسعا لتخريج عقد التأمين على أساس أنه التزام من المؤمن للمؤمن عليهم ولو بلا مقابل ، على سبيل الوعد ، بأن يتحمل الأضرار التي تحدث طبقا للإتفاق الذي يحدث بين المؤمن والمؤمن عليهم ، فهو التزام بتحمل الخسارة .

---

(١) الهداية ونتائج الأفكار والعناية ٢٨٨/٧ ، ٢٨٩ ، رد المحتار ٨٣/٥ ، المحلى ٦١/١١ القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ١٦٦/٥ .
(٢) الشيخ عليش : فتح العلي المالك ٢٥٥/١ .

أجاب المانعون عن هذا الوجه :

إن قياس عقد التأمين التجاري على الوعد الملزم عند من يقول به قياس مع الفارق ، ومن الفروق بينهما أن الوعد بقرض أو إعارة أو تحمل خسارة مثلا هو من باب المعروف المحض ، فكان الوفاء به واجبا أو من مكارم الأخلاق ، بخلاف عقود التأمين التجاري فإنها معاوضة ، باعثها الربح المادي ، فلا يغتفر فيها ما يغتفر في التبرعات من الجهالة والغرر .

الرأي الراجح :

والذي يبدو لي رجحانه من هذين المذهبين ـ بعد الوقوف على أدلتهما وما اعترض به على بعضها ـ هو ما ذهب إليه أصحاب المذهب الأول من حرمة التأمين التجاري بجميع أنواعه ، وذلك لقوة ما استدلوا به على مذهبهم ، وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثاني على مشروعية هذا النوع من التأمين ، فلم تسلم من اعتراض وجه إليها ، فأوهن من حجيتها على مذهبهم .

ومن ثم فإن التأمين التعاوني بمعناه السابق هو الصورة التي أقرها العلماء من بين صور التأمين ، وإذا كان من بين أهداف اشتراك الأعضاء في هذه الشركة ، تحمل المصائب التي قد تحل ببعضهم ، وتحمل المسئولية عند نزول الكوارث ، فإن الجناية التي أوجبت الدية على بعضهم مصيبة حلت به ، فيكون تحمل سائر الأعضاء لها داخلا ضمن أغراض هذه الشركة ، ولا تعارض بين هذا وبين النصوص الدالة على أن العاقلة هم العصبة ، لأن العقل ـ كما فهم عمر وغيره من الصحابة رضوان الله تعالى عليهم ـ معلول بالنصرة ، فإذا قامت شركة بين جماعة من الناس ، تتخذ من أغراضها التعاون على تحمل المصائب التي قد تحل ببعض أعضائها ، فإنه يصدق في حقهم أنهم يتناصرون باشتراكهم فيها ، وارتضوا النصرة بذلك بدلا عن التناصر بالعصبات ، لأمر يقتضي عدم النصرة بهم ، ومن ثم فإن الجاني من هذه الجماعة بمقتضى دخوله في هذه الشركة يتناصر بسائرهم ، ولهذا فإنه لا يمتنع في الشرع ـ وفقا لما ذكرت في تولي أعضاء نقابة الأطباء العقل عن الجاني منهم ـ أن تتولى شركة التأمين التعاوني القيام بدور العاقلة بالنسبة للجاني من أعضائها .

المطلب الثالث
الأحكام المتعلقة ببعض
ذوى الأمراض المستعصية

أتناول فى هذا المطلب بيان مدى حق الزوجة فى طلب فسخ نكاحها من زوجها المصاب بمرض نقص المناعة " الأيدز " ، وحكم إجهاض المرأة المصابة بهذا المرض ، وحكم معاقبة المصاب بهذا المرض إذا تسبب فى إصابة غيره به ، وبيان المسئول عن الإنفاق على مريض الأيدز ورعايته إجتماعيا وصحيا ، كما أبين فيه كذلك التدابير الوقائية لمنع الإصابة بهذا المرض ، وحقوق مريض الأيدز وواجباته ،وقبل بيان ذلك أشير فى عجالة إلى مصادر حمة " فيروس " مرض نقص المناعة المكتسبة " الأيدز " ، وطرق العدوى به .

مصادر فيروس الأيدز وطرق العدوى به :

ذكر العلماء أن فيروس مرض الأيدز يوجد في اللعاب والدمع وحليب الثدى ، والمني والإفرازات المهبلية للمرأة والسائل الشوكى ، والعقد اللمفاوية والدم ومخ العظام .

كما ذكروا أن هذا الفيروس ينتقل بالطرق الآتية :

١ – ممارسة الجنس ولو بالطريق المشروع مع المريض بالأيدز .
٢ – الشذوذ الجنسى ، وممارسة الجنس مع أكثر من واحد من الجنس الآخر ، بحيث تتعدد العلاقات الجنسية مع خلاف جنس الممارس .
٣ – ينتقل إلى الأطفال الذين ولدوا من أمهات مصابات به ، أو ولدوا لأشخاص أصيبوا به ، إذ ينتقل إليهم عبر المشيمة ، وعند الولادة من الأم ، وعن طريق لبن الثدي الذى يرتضعونه .
٤ – نقل كميات من الدم أو منتجاته إلى المرضى الذين يحتاجون إلى ذلك ، إن كان الدم أو منتجاته ملوثة بهذا الفيروس .
٥ – استعمال أكثر من شخص لحقنة " سرنجة " واحدة ، سواء كان هذا الإستعمال بأخذ عينة من الدم ، أو إعطاء دواء أو نحوهما ، ولهذا فإن هذا المرض يكثر بين مدمنى المواد المخدرة ، لاشتراك أكثرهم فى تناولها بحقنة واحدة .

وليس بالضرورة أن يكون وجود ڤيروس المرض فى موضع ، مقتضٍ لانتقال الإصابة به من نفس الموضع ، فبالرغم من وجود ڤيروس هذا المرض في لعاب ودموع مرضى الأيدز ، فإن انتقاله منهم إلى الآخرين لا يقطع به ، بل هو أمر بعيد الإحتمال ، كما أنه لم يتم تدوين أى حالة كهذه ، ومع هذا فقد يكون التقبيل العميق والإبتلاع الطويل للعاب شخص مصاب بالعدوى خطرا ، ولهذا فإنه يجدر تجنب مثل ذلك ، ولقد قال بعض العلماء : " تدل البحوث على أن حمة الأيدز توجد فى اللعاب ، ولكن ليس هناك دليل يشير إلى أن الحمة قد تنتقل بهذه الوسيلة ، فقد استطاع الباحثون أن يستخلصوها من لعاب المصابين بالأيدز ، وهذا مما يؤيد الإحتمال بأن عوامل الأيدز تستطيع الإنتقال عن طريق التقبيل ، أو بواسطة الرذاذ الذى يتطاير من الفم فى الهواء عند العطاس والسعال ، ولكن الباحثين عجزوا عن تحديد مقدار ما يحويه اللعاب من هذه الحمة ، ولم يجدوا دلائل تشير إلى أشخاص أصابتهم العدوى بهذه الطريقة " (١) والعدوى بڤيروس هذا المرض لا ينتقل عن طريق اللمس باليد أو المصافحة بالأيدى ، أو استنشاق الهواء بالقرب من شخص مصاب ولو كان ذلك فى حجرة مغلقة ، ولا ينتقل الڤيروس عن طريق المعايشة الإعتيادية ، فليس هناك دليل يثبت انتقال ڤيروس الأيدز نتيجة الإتصال اليومى المعتاد بالناس ، حتى ولو تشارك الناس فى تناول الطعام واستخدام المناشف وغيرها ، وإن كان الأولى عدم استعمال الإناء الذى يشرب منه المريض ، أو أدوات طعامه ، أو فرشاة أسنانه أو الموسى التى يحلق بها أو نحو ذلك (٢) .

بعد هذه العجالة أشير إلى أن بيان الأحكام المتعلقة ببعض ذوى الأمراض المستعصية ، من خلال بيان الموضوعات السابق ذكرها سأتناوله إن شاء الله فى ستة فروع على النحو التالى :

---

(١) د . محمد زلزلة : الأيدز معضلة القرن العشرين /١٣١ .
(٢) المصدر السابق /٣٢ – ٤٨ ، ١٢٥ – ١٣١ ، د . فؤاد شعبان : الأمراض المعدية /٥٥ ، ٦٨ ، ٦٩ ، أ . ولبد ناصف : الأيدز / ٣٠ – ٣١ ، يارانور : (إشراف الطبيب نبيه عازار) السيدا أو الأيدز ٦٣/١ – ٦٦ ، مؤسسة الأبحاث اللغوية استنادا إلى الدراسات والأبحاث التى أعدتها منظمة الصحة العالمية والجمعيات والمعاهد المتخصصة عن مرض الأيدز /٨٢ – ٨٣ .

الفـــرع الأول : حق الزوجة فى طلب فسخ نكاحها من مريض الأيدز .
الفــرع الثانى : حكم إجهاض المرأة المصابة بالأيدز .
الفــرع الثالث : حكم معاقبة مريض الأيدز إذا تسبب في إصابة غيره.
الفــرع الرابع : المسئول عن إعاشة ورعاية مريض الأيدز .
الفرع الخامس : التدابير الوقائية لمنع الإصابة بمرض الأيدز .
الفرع السادس : حقوق مريض الأيدز وواجباته .

الفرع الأول
حق الزوجة فى طلب فسخ نكاحها
من مريض الأيدز

اختلف الفقهاء فى حكم طلب المرأة فسخ النكاح بسبب إصابة زوجها بالعيب على مذهبين :

المذهب الأول :
يرى أصحابه أن للزوجة طلب فسخ النكاح بسبب إصابة زوجها بالعيب ، على تفصيل بينهم فى العيوب التى يجوز للمرأة طلب الفسخ بسبب إصابة الزوج بها .

قال به جمهور الفقهاء ومنهم عمر وابن عباس وابن عمر ، وجابر بن زيد وإسحاق ، وفقهاء المذاهب الأربعة ، فمذهب الحنفية أن الزوجة إن وجدت زوجها مجبوبا أو عنينا أو خصيا (١) أو خنثى ، كان لها الخيار بين البقاء معه والفراق إن لم ترض بذلك ، فإن اختارت الفراق فرق القاضى بينهما ، وزاد محمد بن الحسن فى هذه العيوب التى تبيح لها طلب الفسخ

---

(١) المجبوب : هو من استؤصلت خصيته ، وقيل : هو من قطع ذكره ، وقيل : هو من قطع ذكره وأنثياه ، والعنين : هو الذى لا يأتى النساء عجزا أو لا يريدهن ، وقيل : العنة هى فرط صغر الذكر ، والخصى : هو من استؤصلت أنثياه . (رد المحتار ٢٣٩/٥ ، المقدمات الممهدات ٤٦١/٤ ، فيض الإله المالك ١٥٤/٢ ، مغنى المحتاج ١٢٨/٣ ، ابن العربى : أحكام القرآن ١٣٧٤/٣ ، القاموس المحيط / ٨٢ " جب " ، ١٥٧ " عن " ، مختار الصحاح / ١٧٨ " خصى " .

إصابة الزوج بالجنون أو الجذام أو البرص ، ويشترط لثبوت الخيار لهما بذلك أن لا تكون قد علمت بهذا العيب وقت العقد ، وأن لا يصدر منها ما يدل على رضاها بهذا العيب صراحة أو دلالة بعد العلم به ، وهذا إذا أصيب الزوج بأى من العيوب الجنسية قبل العقد أو بعده وقبل الدخول ، أما إذا حدثت الإصابة بعد الدخول فلا خيار للزوجة ، وذهب المالكية إلى أن للزوجة طلب الفسخ بسبب إصابة الزوج بأحد العيوب الآتية : وهى الجنون والجذام والبرص ، والعذيطة (١) والجب والخصاء والعنة والإعتراض (٢)، وهذا إذا لم يسبق لها العلم بالعيب قبل العقد ، أو علمت به بعده ولم ترض بالعيب أو لم تمكن الزوج منها ، فأما زوجة المعترض فلا يسقط خيارها وإن مكنته من نفسها ، إن تبين لها بقاء اعتراضه ، ومحل ثبوت الخيار لها بسبب العيب فى الزوج إن كان قد أصابه قبل العقد أو فى حينه ، وفى الحادث بعده تفصيل ، فللمرأة طلب الفسخ بسبب إصابة الزوج بالجذام البين ، ولو حدث بعد العقد كثيرا كان أو يسيرا ، ومثله الجنون وإن كان حادثا بعد البناء بالزوجة على ظاهر نص المدونة ، وأما البرص فلها طلب الفسخ بسببه إن كان قد حدث قبل العقد وكان كثيرا ، فإن كان يسيرا ففى المذهب قولان فيه ، وإن حدث به بعد العقد وكان كثيرا ، فالمذهب أن لها طلب فسخ العقد ، بخلاف ما إذا كان يسيرا فلا حق لها فى ذلك باتفاق ، وألحق بعض المالكية العذيطة الحادثة بعد العقد بالجنون فى ثبوت الخيار بها ، ويثبت لها الخيار بالإعتراض والجب والخصاء والعنة وإن حدثت بعد العقد ، ولا خيار لها إن أصيب الزوج بأحد هذه العيوب الأخيرة بعد الوطء ، إلا أن يتسبب الزوج فيها ، فلها الرد حينئذ ، وذهب الشافعية إلى أن للزوجة طلب الفسخ إذا أصيب الزوج بعيب من العيوب الآتية ، سواء أصيب به قبل العقد أو بعده وقبل الدخول جزما ، أو حدث بعد الدخول بها فى الأصح من المذهب ، وهذه العيوب هى : الجنون والجذام والبرص والجب والعنة ، باستثناء العنة إن حدثت بعد الدخول فلا خيار لها ، ولا يثبت لها خيار بسبب إصابة الزوج بغير ذلك من العيوب : كالخصاء والقروح السيالة والبخر (٣) ، والعمى

---

(١) العِذْيُطَة : هى التغوط عند الجماع (الشنقيطى : مواهب الجليل ٣/٨٤) .
(٢) الإعتراض : عدم انتشار الذكر (المصدر السابق).
(٣) البخر : هو نتن الفم (مغنى المحتاج ٣/١٢٨) .

والعذيطة والزمانة والبله ونحوها ، ويشترط لثبوت الخيار بذلك أن لاتكون الزوجة عالمة بالعيب قبل العقد ، وأن لا يصدر منها ما يدل على رضاها به بعد العلم ، ومذهب الحنابلة أن للزوجة طلب الفسخ بسبب إصابة زوجها بأحد العيوب الآتية ، سواء أصيب به قبل العقد باتفاق ، أو أصيب به بعده وقبل الدخول على أحد وجهين في المذهب ، وهذه العيوب هي : الجنون والجذام والبرص والجب والعنة ، ولهم وجهان في ثبوت الخيار لها ، إن كان زوجها معيبا بالخصاء أو البخر أو الناسور أو الباسور ، أو القروح السيالة في الفرج أو العذيطة أو كان خنثى ، ولا يثبت لها الخيار بغير ذلك من العيوب وجها واحدا ، كالعمى والعرج والقرع وقطع اليدين والرجلين ، وادعى ابن قدامة عدم الخلاف فيه بين أهل العلم ، واختار ابن القيم وجوب الخيار من كل عيب يوجد بأحد الزوجين بحيث ينفر الطرف الآخر منه ، ولا يحصل معه مقصود النكاح من المودة والرحمة ، ويشترط في ثبوت الخيار لها بذلك أن لا تعلم بالعيب وقت العقد ، وأن لا يكون منها رضا به بعد العلم (١) .

المذهب الثاني :

يرى من ذهب إليه أنه لا يجوز للمرأة طلب فسخ النكاح بسبب إصابة زوجها بالعيب .

روى هذا عن علي بن أبي طالب وابن مسعود ، وقال به عمر ابن عبدالعزيز ومجاهد وعكرمة ، وإليه ذهب الظاهرية (٢) .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على أن للزوجة طلب فسخ النكاح بسبب

---

(١) البحر الرائق ١٣٣/٤ ، ١٣٧ ، بدائع الصنائع ١٥٢٦/٣ - ١٥٢٧ ، ١٥٣٥ - ١٥٣٦ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٧٧/٢ - ٢٧٩ ، كفاية الطالب الرباني وحاشية العدوي ٨٥/٢، بداية المجتهد ٥٠/٢ - ٥١، الشنقيطي: مواهب الجليل ٨٤/٣ - ٨٧ ، مغني المحتاج ٢٠٢/٣، ٢٠٣، زاد المحتاج ٢٥٣/٣- ٢٥٦، المغني ٦٥٠/٦ - ٦٥٣ ، ٦٥٦، الكافي ٦٠/٣ - ٦٢، فتاوى ابن تيمية ١٧١/٣٢ ، زاد المعاد ٤٣/٤.

(٢) بداية المجتهد ٥٠/٢ ، المغني ٦٥٠/٦ ، المحلى ٢٦٩/١١ ، ٢٧١

إصابة زوجها بالعيب بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

١ – روى عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : " نكح عبد يزيد ـ أبو ركانة وإخوته ـ امرأة من مزينة ، فجاءت إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، فأخذت شعرة من رأسها وقالت : إن عبد يزيد لا يغنى عنى إلا كما تغنى هذه الشعرة ، ففرق بينى وبينه ، فأخذت رسول الله صلى الله عليه وسلم حمية .. (الحديث ، وفيه) أنه صلى الله عليه وسلم قال له : " طلقها " ، ففعل" (٢) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قد أقر امرأة عبد يزيد على طلبها التفريق بينها وبين زوجها بسبب إصابته بالعنة ، فدل هذا على أن للزوجة طلب فسخ النكاح إن كان بزوجها عيب تتضرر منه .

اعترض على الإستدلال به :

قال ابن حزم : إن خبر ابن عباس ضعيف ، لأن فى سنده راو لم يسم ، فهو لا يصح ، وأيضا فإن عبد يزيد لم تكن له قط صحبة ولا إسلام ، وإنما الصحبة لركانة ابنه ، فسقط التمويه به (٣) .

٢ – روى عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " فر من المجذوم كما تفر من الأسد " (٤) .

---

(١) بداية المجتهد ٢/٥٠ ، المغنى ٦/٦٥٠ ، المحلى ١١/٢٦٩ ، ٢٧١

(٢) أخرجه أبوداود فى سننه وقال : حديث نافع بن عجير وعبدالله بن على بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده ، أن ركانة طلق امرأته البتة فردها إليه النبى صلى الله عليه وسلم أصح ، لأن ولد الرجل وأهله أعلم ، وأخرجه ابن حزم فى المحلى وقال فيه : ضعيف لأن فى سنده راو مجهول ، فهو لايصح . (سنن أبى داود ٢/ ٢٥٩ ، المحلى ١١/٢٧٢).

(٣) المحلى ١١/٢٧٢ .

(٤) أخرجه البخارى فى صحيحه ٧/٢٣١ .

وجه الدلالة منه :

أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فى هذا الحديث بالفرار من المجذوم ، لخوف انتقال العدوى بهذا المرض إلى الصحيح ، وهذا يقتضى أن للزوجة طلب فسخ النكاح إذا كان الزوج مصابا بالجذام فرارا من هذا الداء .

ثانيا : الأثر :

روى عن عمر " أنه أثبت الخيار للزوج الصحيح إن وجد بالزوج الآخر عيبا من عيوب ثلاثة ، هى : الجنون والجذام والبرص " ، وروى نحوه عن ابن عباس (١) ، وثبوت هذا عنهما لا يكون إلا عن توقيف ، لأنه لا مدخل للرأى فيه .

ثالثا : المعقول :

١- إن العيوب التى أصابت الزوج إن كانت تمنع من الوطء ، كالجب والعنة ، فإنها تفوت المقصود من عقد النكاح وهو الوطء ، وإن كانت لا تمنع منه ، كالجذام والبرص ، فإنها توجب نفرة تمنع قربانه ومسه بالكلية ، ويخاف منها التعدى إلى الطرف السليم ونسله ، والمجنون يخاف منه الجناية على الطرف الآخر ، فصار كالمانع الحسى ، وهذه العيوب جميعا تمنع من الإستمتاع المقصود بالنكاح (٢) .

٢ - إن الجذام والبرص ينتقلان من الزوج المريض بهما أو بأيهما ، إلى الطرف الصحيح وذريته منه ، وهو مانع من الجماع ، إذ لا تطيب نفس أحد يجامع من هو به ، وقلما يسلم منه الولد ، فإن سلم منه أدرك نسله (٣) .

٣ - إن القول بلزوم عقد النكاح مع ثبوت العيب بالزوج ، يعد إضرارا

---

(١) ذكره الشنقيطى فى مواهب الجليل ٨٧/٣

(٢) المغنى ٦٥٠/٦ - ٦٥١ ، الكافى ٦١/٣ .

(٣) مغنى المحتاج ٢٠٣/٣ .

بالزوجة وظلما لها ، وقد نهى الشارع عن الإضرار بالغير ، فقد روى عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام** " ، كما نهى عن الظلم ، فقد روى عن أبى ذر أن النبى صلى الله عليه وسلم ـ فيما يرويه عن ربه عز وجل ـ قال : " **ياعبادى إنى حرمت الظلم على نفسى ، وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا** " (١) ، فكان مقتضى عدم ظلم الزوجة أو الإضرار بها ، أن يثبت لها الخيار إذا وجدت بزوجها عيبا تتضرر منه (٢) .

٤- إن الله تعالى أوجب على الزوج الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان ، فقال سبحانه : " **فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان** " (٣) ، واستبقاء النكاح مع كون الزوجة محرومة الحظ من الزوج ليس من الإمساك بالمعروف فى شىء ، فتعين عليه التسريح بالإحسان ، فإن سرح بنفسه وإلا ناب القاضى منابه فى التسريح (٤) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على عدم ثبوت الخيار للزوجة إن وجدت بزوجها عيبا تتضرر منه بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة:-

إنه قد ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين امرأة تزوجت بعبدالرحمن بن الزبير ، بعد أن ذكرت أنه لم يطأها بسبب عيب فى إحليله ، ذلك ما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : " **إن امرأة رفاعة القرظى جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقالت : إنى كنت عند رفاعة فطلقنى فبتّ طلاقى ، فتزوجنى عبدالرحمن بن الزبير وما معه**

---

(١) أخرجه مسلم فى صحيحه ٤٢٩/٢ .
(٢) بدائع الصنائع ١٥٢٧/٣ .
(٣) من الآية ٢٢٩ من سورة البقرة .
(٤) بدائع الصنائع ١٥٢٧/٣ .

إلا مثل هدبة الثوب ، فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال : " أتريدين أن ترجعى إلى رفاعة ؟ ، لا حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك " (١)

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قد علم من شكوى هذه المرأة أن زوجها لا يصل إليها لعنانة فيه ، ومع هذا فلم يفرق بينها وبينه ، فدل هذا على أنه ليس للزوجة طلب فسخ النكاح بسبب إصابة زوجها بعيب وإن تضررت منه .

ثانيا : المعقول :

١ – إن كل نكاح صح بكلمة الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم بين رجل وامرأة ، فقد حرم الله تعالى بشرتها وفرجها على من سواه ، فمن فرق بينهما بغير قرآن ولا سنة فقد دخل فى صفة الذين ذمهم الله تعالى (٢) بقوله " **فيتعلمون منهما ما يفرقون به بين المرء وزوجه** " (٣) .

٢ – إن وجود العيب بالزوج لا يقتضى فسخ النكاح بينه وبين زوجته ، كعدم اقتضاء العمى والزمانة ونحوهما فسخ النكاح (٤) .

المناقشة والترجيح :

الذى أراه راجحا من هذين المذهبين ـ بعد الوقوف على أدلتهما وما اعترض به على بعضها ـ هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من ثبوت

---

(١) هُدبة الثوب : أى طرفه الذى لم ينسج ، وقد شبهت المرأة إحليل الرجل بذلك فى الإسترخاء وعدم الإنتشار ، والعسيلة : هى كناية عن الجماع وهو أقل ما يقع من غشيان الرجل للمرأة ، (عون البارى ٦١٧/٥ ، السراج الوهاج ٣٤٧/٥) ، والحديث أخرجه البخارى ومسلم (عون البارى ٦١٦/٥-٦١٧، شرح النووى على مسلم١٠/٣).

(٢) المحلى ٢٧٥/١١ .

(٣) من الآية ١٠٢ من سورة البقرة .

(٤) المغنى ٦/ ٦٥٠ .

الخيار للزوجة إن وجدت بزوجها عيبا تضررت منــه فـي الجملـة ، ولـم يكـن منها بعد العلم به ما يدل على رضاها به صراحة أو دلالة ، وذلك لما استدلوا به على مذهبهم من السنة والمعقول ، ولا حجة فيمـا روى عـن الصحابـة فـي هذه المسألة ، لتعارض المروى عنهم فيها ، فلا يحتج ببعضها دون البعض .

وأما ما استدل به أصحاب المذهب الثاني فلا يفيدهم فـي تعضيـد مذهبهم ، وذلك لأن رسول الله صلـى اللـه عليه وسـلم لـم يفـرق بيـن مطلقـة رفاعة القرظي وبين عبدالرحمن بن الزبير ، لأن هذا لـم يمسـها ، وقـد علـم رسول الله صلى الله عليه وسلم من قولها أنها تريد أن ترجـع إلـى مـن بـانت عنه ، فبين لها أنها لا تحـل لـه حتـى يواقعهـا مـن تزوجـت بـه ، فليس فـي الحديث ما يفيد امتناع التفريق بين الزوجين للعيب ، ولا يسلم لهـم القـول بـأن التفريق بين الزوجين لعيب بالزوج تفريق بغـير قـرآن ولا سـنة ، وذلـك لأنـه قد ثبت فـي السـنة مـا يفيد جوازه ، وهو مـا رواه ابـن عبـاس مـن استجابة رسول الله صلى الله عليه وسلم لطلب المزينية بالتفريق بينهما وبين زوجها عبد يزيد،وقياس العيوب التي توجد بالزوج على العمـى والزمانـة ، ونحوهمـا من حيث عدم ثبوت الخيار بسببها للزوجة ، قياس فاسد ، لأن حكـم الأصـل محل خلاف بين الفقهاء ، فإن كان جمهور الفقهـاء يـرون عـدم ثبـوت الخيـار بها ، فإن ابن القيم يرى أن الخيار يثبت للطـرف الصحيـح إذا وجـد بـالطرف الآخر عيبـا ينفر منـه ، ومثـل هـذا يصـدق علـى العمـى والزمانـة والعـرج ونحوها ، ولا يجوز قياس فرع على أصل محل خلاف .

وإذا نظرنا إلى مرض الأيدز من حيث إضراره بزوجة المريض بـه ، فإننا نجد أن العلماء يقطعون بانتقال فيروس هذا المرض من الزوج المريـض إلى زوجته عند الوقاع ، فالعدوى بهذا الفيروس تنتقـل مـن الـزوج المريـض إلى زوجته وإلى ذريته منها أو من غيرها ، وهذا المـرض وإن كـان لا يمنـع الزوج من الجماع ، إلا أنه قد يؤدى إلى نفور الزوجـة مـن قربـان زوجهـا أو مسه خوفا من انتقال فيروس المرض إليها ، هذا بالإضافة إلى أنـه يتعدى إلى الطرف السليم ونسله ، وذلك مانع من الإستمتاع المقصود بالنكـاح ، فهـو شبيه من هذه النواحي بالجذام والبرص اللذيـن يحدثـان الآثـار السـابقة ، وقـد

ذهب جمهور الفقهاء (منهم محمد بن الحسن والمالكية والشافعية والحنابلة) إلى أن للزوجة الخيار إن وجدت الزوج معيبا بأى منهما ، وكانت إصابته بذلك قد حدثت قبل العقد باتفاق أو بعده على تفصيل بين بعضهم فى ذلك كما مر ، ومن ثم فإنه يمكن القول : بأن للمرأة طلب فسخ عقد النكاح إذا تبين لها إصابة زوجها بمرض الأيدز ، سواء كانت إصابته به قبل العقد أو حدثت بعده ، وفاقا لما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، من جواز طلبها الفسخ بسبب إصابته بالجذام أو البرص ، إلا أنه يشترط لثبوت حقها فى ذلك أن لا تكون عالمة بهذا العيب قبل العقد أو وقته ، وأن لا يصدر منها بعد العلم به ما يدل على رضاها به صراحة أو دلالة .

ويمكن أن يستدل لهذا الحكم بمايلى :

١ – إن مرض الأيدز يقتضى النفور من المريض به ، وعدم الإقتراب منه أو مسه ، فإذا كان الزوج هو المريض به أدى هذا إلى نفرة زوجته منه ، وتأذيها بالمقام معه فى موضع واحد ، وكان هذا داعية إلى عدم تمكينه منها ، خشية انتقال ڤيروس المرض إليها أو إلى ذريتها منه ، فإصابته به مانعة من الإستمتاع المقصود من النكاح ، وما كان كذلك فهو يثبت الخيار للطرف الصحيح .

٢ – إن القول بلزوم عقد النكاح مع إصابة الزوج بهذا المرض فيه ظلم للزوجة وإضرار بها ، وكلاهما حرمه الشارع ، فيثبت للزوجة طلب الفسخ رفعا لهذا الظلم ودفعا للضرر الذى يصيبها من استمرار الحياة الزوجية مع هذا الزوج .

٣ – إن الله تعالى أوجب على الزوج الإمساك بالمعروف أو المفارقة بالإحسان ، وإمساكه لزوجته وهو مصاب بهذا المرض ، ليس من الإمساك بالمعروف ، إن ظهر له منها النفور أو التأذى من مرضه ، فإن لم يسرحها بالإحسان ، كان هذا ظلما لها ، يثبت لها الحق فى رفع الدعوى بطلب الفسخ إلى القاضى ـ الذى جعلت له ولاية رفع الظلم ـ فيجيبها إلى ما طلبت ، فيفرق بينهما .

الفرع الثانى
حكم إجهاض المرأة المصابة بالأيدز

أبين فى هذا الفرع معنى الإجهاض وأنواعه ، والمقصود بالجنين ، ومراحل تخلقه ، وآراء الفقهاء فى حكم إجهاض المرأة المصابة بالأيدز ، وذلك فى ثلاثة مقاصد على النحو التالى :

المقصد الأول : حقيقة الإجهاض .
المقصد الثانى : مراحل تخلق الجنين .
المقصد الثالث : آراء الفقهاء فى إجهاض المصابة بالأيدز .

المقصد الأول
حقيقــة الإجهــاض

أولا : معنى الإجهاض :

معنى الإجهاض فى عرف أهل اللغة :

الجهيض والجَهِض : هو الولد السقط ، أو ما تم خَلْقه ونفخ فيه الروح من غير أن يعيش ، ويقال : أجهض : أى أعجل ، وأجهضت الناقة : إذا ألقت ولدها وقد نبت وبره ، وجمع مُجْهِض مجاهيض (١) .

معنى الإجهاض فى عرف الفقهاء :

لا يختلف معنى الإجهاض فى عرف الفقهاء عنه فى عرف أهل اللغة ، وإن كان الفقهاء يعبرون عنه بألفاظ منها : الإجهاض أو الإستجهاض ، والإنزال ، والإخراج ، والإسقاط ، والإلقاء (٢) .

---

(١) القاموس المحيط ٣٣٨/٢ " جهض " .
(٢) رد المحتار ٢٧٦/٥ ، الموصلى : الإختيار ١٦٨/٤ ، الآبى : جواهر الإكليل ٢٦٦/٢ نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، مغنى المحتاج ١٠٣/٤ حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٤٦/٤ : إحياء علوم الدين ٥١/٢ ، الفروع ١٣/٦، المحلى ٣٧٨/١٢ ، ٣٨٢ .

ووفقا لهذا يمكن تعريف الإجهاض فى عرف الفقهاء بأنه عبارة عن : إسقاط ما فى رحم المرأة الحامل قبل انتهاء مدة الحمل .

معنى الإجهاض فى عرف الأطباء :

عرف بعضهم الإجهاض بأنه " خروج محتويات الرحم قبل عشرين أسبوعا "، ويعتبر نزول محتويات الرحم فى الفترة ما بين ٢٠ ـــ ٣٨ أسبوعا ولادة قبل الحمل (١) .

وعرفه بعضهم بأنه : " انتهاء الحمل قبل حيوية الجنين " ، وتقدر حيويته بثمانية وعشرين أسبوعا ، يكون فيها الجنين مكتمل الأعضاء ، وله القدرة على الحياة (٢) .

ويلاحظ على هذين التعريفين : أن الأول منهما يعتبر مبدأ حيوية الجنين من الأسبوع العشرين للحمل ، فى حين يعتبر الثانى بداية حيويته متأخرة عن ذلك ، أى من الأسبوع الثامن والعشرين ، وإن كان الرأى الأول قد تعضد بحكم المحكمة العليا فى الولايات المتحدة ، من اعتبارها الجنين قابلا للحياة المستقلة فى فترة الحمل الثالثة ، التى تبدأ من الأسبوع الثالث والعشرين ، إلا أن الرأى الثانى يقترب مما ذهب إليه فقهاء الشريعة ، من اعتبارهم أقل مدة يكون الجنين فيها قادرا على الحياة إذا ولد ، هى ستة أشهر ولحظتان ، وهى تعادل ستة وعشرين أسبوعا تقريبا .

ثانيا : أنواع الإجهاض .

قسم بعض العلماء الإجهاض بحسب سببه إلى أنواع ثلاثة :

النوع الأول : الإجهاض العفوى أو التلقائى : وهو ما يتم من غير إرادة المرأة ، سواء كان السبب فيه هو خطأ ارتكبته ، أو حالة جسمية تعانى منها ، أو عدم اكتمال عناصر الحياة للجنين .

---

(١) د . محمد البار : مشكلة الإجهاض /١٠ .

(٢) أم كلثوم الخطيب : قضية تحديد النسل /١٤٩ .

النوع الثانى : الإجهاض الإجتماعى : وهو ما يتم بفعل المرأة الحامل أو طبيبها أو هما معا ، ويكون الدافع إليه عدم الرغبة فى الحمل ، وذلك بغية المحافظة على الرشاقة والمظهر ، أو التستر على فاحشة ، أو التخلص من جنين مشوه ، أو لإصابة المرأة بخلل عقلى ، وبعض العلماء يسمى هذا النوع بالإجهاض الجنائى (١) ، وهذا النوع وسابقه لا يدخلان فى نطاق البحث ، وإنما الذى يعنينا فى هذا المقام هو النوع الثالث .

النوع الثالث : الإجهاض العلاجى : وهو ما يتم تحت إشراف الطبيب ، للمحافظة على حياة الأم أو صحتها من مخاطر الحمل والولادة ونحو ذلك (٢) .

وقد ذكر بعض العلماء الأسباب الطبية الداعية إلى الإجهاض ، فجعل منها ما يلى :

أ ـ أمراض الكلى المزمنة ، مع ارتفاع نسبة البولينا فى الدم ، أو التهاب الكلى وحوضها المزمن ، المصحوب باستسقاء الكلية .

ب ـ أمراض القلب إذا وصل المرض إلى المترتبة الثالثة ، أو كانت المريضة مصابة بذبذبة أذنية أو تعانى من انسداد بالشرايين التاجية للقلب أو ضيق شديد فى الصمامات .

جـ ـ أمراض الجهاز التنفسى ، إذا كانت إصابة الرئتين بها شديدة ، مثل مرض " الأمفيزيما " ، وقصور الرئتين .

د ـ أمراض الإستقلاب ، وأهمها البول السكرى إذا وصل بالمريضة إلى حد تهديدها بالعمى أو مرض الكلى المزمن .

---

(١) د . محمد البار : مشكلة الإجهاض /١٩ .

(٢) المصدر السابق /١٢ ، ١٨ ـ ٢٨، د . محمد البوطى : مسألة تحديد النسل /٦٧ـ ٦٨ .

هـ ــ أمراض الدم : كبعض أمراضه المصحوبة بتجلطه ، وعلل " الهيموچلوبين " ، وعيوب التجلط .

و ــ الأمراض الخبيثة : كسرطان الثدى وعنق الرحم ، ومرض " هودجكين " الخبيث ، الذى تقتضى معالجته إستخدام الأشعة التى تؤثر على حياة الجنين .

ز ــ الأمراض العقلية مثل : " الشيزوفرينيا " ، وحالات الهوس ، لعدم قدرة المريضة على العناية بمولودها .

ح ــ الأمراض المتعلقة بالحمل والولادة : كإصابة الحامل بالحصبة الألمانية ، وسقوط الرحم ، ووجود ناسور بين المثانة والرحم ، أو المهبل ، وخاصة إذا كانت قد أجريت عمليات قبيل الحمل لمثل هذه الحالات .

ط ــ الأمراض الخلقية فى المرأة الحامل ، التى تجعل الولادة متعسرة ، مثل مرض تكون العظم الناقص ، أو مرض الحدب الجنفى .

ى ــ الأمراض الوراثية التى تنتقل إلى الجنين مثل مرض " رقص هنتنجتون " أو مرض " تيساك " أو غيرهما من الأمراض الوراثية ، أو العيوب التى تعيب " الكروموسومات " ، مثل مرض " داون " الذى كان يعرف باسم " المغولية " .

ك ــ أمراض نقص أو اضطراب جهاز المناعة لدى الأم ، مثل مرض نقص المناعة الطبيعية ، أو مرض الذئبة الحمراء ، أو التهاب المفاصل نظير الرثوى (١) .

---

(١) مشكلة الأجهاض /٣٠ ــ ٣٤ .

وحصر بعض العلماء حالات الإجهاض العلاجي فيما يلي :

أ - أن تكون الحامل بوضع يهدد حياتها بالخطر ، إن لم تلجأ إلى الإجهاض .

ب - أن يعقب الحمل إذا استمر عاهة ظاهرة في بدن الأم ، بحيث يثبت بتقرير أهل الخبرة أنه لا سبيل لتجنبها إلا بالإجهاض .

جـ - أن تتيقن الحامل أو يغلب على ظنها أن استمرار الحمل قد يسبب لها هزالا أو نقصا في لياقتها البدنية ، أو يضطرها إلى ولادة غير طبيعية .

د - أن يتكون وضع يهدد حياة رضيع موجود بالهلاك ، كأن يجف ثدي الأم من اللبن بسبب الحمل ، وغلب على الظن عجز الأب عن استئجار مرضع للطفل الرضيع .

هـ - أن يغلب على ظن الطبيب المختص أن الجنين سيولد لأمر ما مشوها أو ناقص الخلقة (١) .

---

(١) مسألة تحديد النسل /٩١ - ٩٢ .

المقصد الثانى
مراحل تخلق الجنين

إن الوقوف على حكم إجهاض المرأة المصابة بمرض الأيدز ، يقتضى بيان مراحل تخلق الجنين ، والحد الزمنى لكل مرحلة ، لمعرفة حكم التسبب لإسقاط الجنين فى أى منها ، وقبل بيان هذه المراحل أعرف بالجنين .

الجنين فى عرف أهل اللغة :

الجنين : من جنن إذا ستر ، يقال : جن الشيء يجنه إذا ستره ، وكل شيء ستر عنك فقد جن عنك ، وسمى الجن بهذا لاستتارهم واختفائهم عن الأبصار ، وسمى الجنين به لاستتاره فى بطن أمه ، وجن فى الرحم يجن جنا : استتر ، والجنين : هو الولد ما دام فى بطن أمه ، لاستتاره فيه ، وجمعه أجنة ، وأَجْنُن (١) .

الجنين فى عرف الفقهاء :

عرف بعض الحنفية والشافعية الجنين : " بأنه ما فارق العلقة والمضغة ، وبدأت عليه دلائل التخلق ، وكذا إذا كانت مضغة ، ولم يتبين فيها شيء من خلق ، ولكن شهد ثقات بأنه مبدأ خلق آدمي ولو بقي لتصور" ، وقال المزني : " أقل ما يكون به جنينا أن يفارق المضغة والعلقة ، حتى يتبين منه شيء من خلق آدمي : أصبع أو ظفر أو عين أو ما أشبه ذلك " .

ويرى ابن عابدين : أن الجنين هو " الحمل ما دام مضغة أو علقة ولم يخلق له عضو ، أو إذا تصور : بأن ظهر له شعر أو أصبع أو رجل أو نحو ذلك " (٢) .

---

(١) لسان العرب ٩٣/١٣ ، القاموس المحيط ٢١٢/٤ " جنه " .
(٢) رد المحتار ٢٧٦/٥ ، مختصر المزنى (هامش الأم) ١٤٣/٥ .

ويرى بعض الحنابلة : أن الجنين : هو " ما فيه صورة خلق آدمى ، أو لم تكن فيه صورة آدمى ، إلا أنه قد شهد ثقات بأن فيه صورة خفية لآدمى وأنه لو بقى لتصور " (١) .

وعرف بعض المالكية الجنين بأنه : " الدم المجتمع الذى إذا صب عليه الماء الحار لم يذب " ، وقال بعض آخر منهم " هو كل ما طرحته المرأة مما يعلم أنه ولد ، سواء كان تام الخلقة أو كان مضغة أو علقة أو دما " (٢) .

ويرى ابن حزم أن الجنين يصدق على " ما استكن فى رحم الأم منذ بدأ تخلقه ، وهى مرحلة العلقة ، سواء كان قبل تمام الأربعة أشهر من الحمل ، أو كان بعد تمامها " (٣) .

ويستبين من هذه التعريفات أن المالكية وابن حزم الظاهرى ، يرون أن الجنين يصدق على ما استكن فى رحم المرأة ، ولو لم تكن له صورة آدمى ، بأن كان علقة ليس فيها خلق آدمى ، ويرى غيرهم أن الجنين يصدق على ما استكن فى رحم المرأة ، وكانت له صورة ظاهرة أو خفية لآدمى ، وإن كنت أميل إلى ما ذهب إليه المالكية وابن حزم فى بيانهم المقصود بالجنين ، وذلك لأن عدم ظهور صورة آدمى لما استكن فى رحم المرأة ، لا ينفى أنه قد تخلق ، فاستحق أن يطلق عليه جنين ، مثله فى هذا مثل ما كان له خلق آدمى .

ولقد جاء بيان مراحل تخلق الجنين فى عدة آيات من كتاب الله تعالى ، منها قوله سبحانه : " **ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين . ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين . ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا**

---

(١) الكافى ٨٦/٤ .
(٢) التسولى : البهجة فى شرح التحفة ٣٧٩/٢ ، شرح الزرقانى على مختصر خليل وحاشية البنانى ٣١/٨ ، بداية المجتهد ٣٤٨/٢ .
(٣) المحلى ٦٤٠/١١ .

المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين " (١) ، وقوله تعالى : " إنا خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيرا " (٢) ، وقوله جل شأنه " فلينظر الإنسان مم خلق . خلق من ماء دافق . يخرج من بين الصلب والترائب " (٣) ، وقول الحق سبحانه : " أيحسب الإنسان أن يترك سدى . ألم يك نطفة من مني يمنى . ثم كان علقة فخلق فسوى " (٤) ، وقوله عز من قائل : " هوالذى خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم يخرجكم طفلا " (٥) ، وقوله سبحانه : " يا أيها الناس إن كنتم فى ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى " (٦) .

كما جاء بيان هذه المراحل فى السنة النبوية المطهرة ، من ذلك ما روى عن ابن مسعود قال : " حدثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو الصادق المصدوق : " إن أحدكم يجمع خلقه فى بطن أمه أربعين يوما نطفة ، ثم يكون علقة مثل ذلك ، ثم يكون مضغة مثل ذلك ، ثم يرسل إليه الملك فينفخ فيه الروح ، ويؤمر بأربع كلمات ، يكتب رزقه وأجله وعمله وشقي أم سعيد " (٧) ، وما روى عن حذيفة الغفارى قال : " سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : " إذا مر بالنطفة ثنتان وأربعون ليلة ، بعث الله إليها ملكا فصورها ، وخلق سمعها وبصرها وجلدها ولحمها وعظامها ، ثم يقول : أى رب ذكر أم أنثى ، فيقضى ربك ما شاء .. " (٨) الحديث .

---

(١) الآيات ١٢، ١٣، ١٤ من سورة المؤمنون .
(٢) الآية ٢ من سورة الإنسان .
(٣) الآيات ٥، ٦، ٧ من سورة الطارق .
(٤) الآيات ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ من سورة القيامة .
(٥) من الآية ٦٧ من سورة غافر .
(٦) من الآية ٥ من سورة الحج .
(٧) أخرجه مسلم فى صحيحه ٢/٤٥١ .
(٨) أخرجه مسلم فى صحيحه ٢/٤٥٢ .

ويتضح من نصوص الكتاب والسنة السابقة أن تخلق الجنين يمر بأربعة مراحل ، هي النطفة ، ثم العلقة ، ثم المضغة ، وأن الحد الزمني لكل مرحلة منها هو أربعون يوما ، ثم يعقبها مرحلة نفخ الروح ، وأبين في عجالة هذه المراحل :

أولا : مرحلة النطفة :

تطلق النطفة ويراد بها الماء الصافي قل أو كثر ، أو قليل الماء الذي يبقى في الوعاء ، كما تطلق على ماء الرجل (١) ، وهذا الإطلاق الأخير هو المراد هنا ، وقد وصف الحق سبحانه النطفة التي يتخلق منها الجنين ، بأنها نطفة أمشاج ، والأمشاج : هي الأخلاط ، ونطفة أمشاج أي مختلطة بماء المرأة ودمها ، قال الفراء : أمشاج أي اختلاط ماء الرجل وماء المرأة والدم والعلقة ، وقيل : الأمشاج هي الحمرة في البياض والبياض في الحمرة ، قال القرطبي : وهذا قول يختاره كثير من أهل اللغة ، وذلك لأن ماء الرجل أبيض غليظ ، وماء المرأة أصفر رقيق ، فيخلق منهما الولد (٢) ، وقال ابن عباس في هذه الآية : يعني ماء الرجل وماء المرأة إذا اجتمعا واختلطا ، ثم ينتقل بعد من طور إلى طور ، وحال إلى حال ، ولون إلى لون ، قال ابن كثير : وهكذا قال عكرمة ومجاهد والحسن والربيع بن أنس : هو اختلاط ماء الرجل بماء المرأة ، وثمة رواية أخرى عن ابن عباس في تفسير هذه الآية ، قال : يختلط ماء الرجل وهو أبيض غليظ ، بماء المرأة وهو أصفر رقيق ، فيخلق منهما الولد ، كما وصف الحق سبحانه النطفة التي يتخلق منها الجنين بأنها " **نطفة من مني يمنى** " ، أي من قطرة ماء تمنى " تراق " في الرحم ، ومعنى الآية كما قال القرطبي : ألم يك ماء قليلا في صلب الرجل وترائب المرأة (٣) ، ووصفها سبحانه كذلك بأنها " **ماء دافق يخرج من بين الصلب والترائب** " ، والماء الدافق : هو المصبوب ، من الدفق وهو الصب ، قال الفراء والأخفش : من ماء دافق أي مصبوب في

---

(١) القاموس المحيط ٢٠٧/٣ " النطفة " .

(٢) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ١٢٠/١٩ ـ ١٢١ ، ابن كثير : تفسير القرآن العظيم ٤٥٣/٤ ، الشوكاني : فتح القدير ٣٤٤/٥ ، ٣٤٥ .

(٣) القرطبي : الجامع لأحكام القرآن ١١٧/١٩ ، الشوكاني : فتح القدير ٣٤٢/٥ .

الرحم ، وقال الزجاج : من ماء ذى اندفاق ، فالدافق هو المندفق بشدة قوته ، وقد أراد الله سبحانه به ماءين : ماء الرجل وماء المرأة ، لأن الإنسان مخلوق منهما ، لكن جعلهما ماء واحدا لامتزاجهما ، ومعنى يخرج من بين الصلب والترائب ، أى أنه يخرج من صلب الرجل وترائب المرأة ، أى عظام صدرها ونحرها على المشهور من كلام العرب (١) .

والأشبه أن المقصود بالنطفة التى هى مبدأ تخلق الجنين ــ وفقا لما وصفها الله تعالى به ، وماقاله العلماء فى بيان ذلك ــ هى ماءالرجل والمرأة إذا امتزجا واستقرا فى رحم المرأة ، فماء الرجل هو المني الذى يحمل النطفة المذكرة ، وماء المرأة هو البييضة التى هى النطفة المؤنثة ، وذلك لأن للمرأة نوعين من الماء ، أحدهما : ماء المهبل " إفراز غدد بارتولين " وهذا يسيل عند الإثارة الجنسية ، والثانى : الماء الدافق الذى يخرج حاملا البييضة ، بعد انفجار الجريب من المبيض عبر القناة إلى الرحم ، وحاصل تلقيح النطفة المذكرة للمؤنثة هي النطفة الأمشاج (٢) .

ثانيا : مرحلة العلقة :

تطلق العلقة ويراد بها القطعة من الدم عامة ، أو الدم الشديد الحمرة أو الغليظ أو الجامد منه (٣)، وقال القرطبى والشوكاني: العلق هو الدم العبيط أى الطرى أو المتجمد ، وقيل : الشديد الحمرة ، والمراد به ــ كما قالا ــ الدم الجامد المتكون من المنى (٤) ، قال ابن كثير فى معنى قول الله تعالى :" **ثم خلقنا النطفة علقة** " ، أى صيرنا النطفة ــ وهي الماء الدافق الذى يخرج من صلب الرجل وترائب المراة ــ علقة حمراء ، قال عكرمة: والعلقة دم (٥) .

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ٤/٢٠ ــ ٥ ، فتح القدير ٤١٩/٥ .

(٢) د. على المحمدى ، فى مقال له نشر فى صحيفة الشرق القطرية ، العدد ١٨١٦ / ١٤١٣ هـ ، بعنوان " هل يجوز إجهاض الجنين المشوه " ، د. السباعى: الإجهاض بين الفقه والطب والقانون /٢٨ ، د. سليمان قوش : الإكتشافات العلمية الحديثة ودلالتها فى القرآن الكريم / ١٥ .

(٣) القاموس المحيط ٢٧٥/٣ " العلق " .

(٤) الجامع لأحكام القرآن ٦/١٢ ، المحرر الوجيز ٢٢٨/١٠ ، فتح القدير ٤٣٦/٣ .

(٥) ابن كثير : تفسير القرآن العظيم ٢٤٠/٣ .

ثالثا : مرحلة المضغة :

المضغة : هى القطعة من اللحم بقدر ما يمضغ الماضغ (١) ، وهى تتكون من العلقة ، وهذه المضغة إما أن تكون مخلقة : أى مستبينة الخلق ، ظاهرة التصوير ، أو غير مخلقة : أى لم يستبن خلقها ، ولم يظهر تصويرها وقال أكثر المفسرين : ما أكمل خلقه بنفخ الروح فيه فهو المخلقة ، وهو الذى ولد لتمام ، وما سقط كان غير مخلقة ، أى غير حي بإكمال خلقته بالروح ، وقد روى هذا عن ابن عباس كذلك ، وقال ابن كثير : إن العلقة تمكث أربعين يوما ، ثم تستحيل فتصير مضغة ، أى قطعة من لحم لا شكل فيها ولا تخطيط ، ثم يشرع فى التشكيل والتخطيط ، فيصور منها رأس ويدان وصدر وبطن ، وفخذان ورجلان وسائر الأعضاء ، فتارة تسقطها المرأة قبل التشكيل والتخطيط ، وتارة تلقيها وقد صارت ذات شكل وتخطيط ، وقوله سبحانه " **لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى** " ، أى وتارة تستقر فى الرحم لا تلقيها المرأة ولا تسقطها ، كما قال مجاهد فى قوله تعالى : " **مخلقة وغير مخلقة** " ، إذ قال : هو السقط مخلوق وغير مخلوق ، فإذا مضى على المضغة أربعون يوما وهى على هذا النحو ، أرسل الله تعالى إليها ملكا ، فنفخ فيها الروح ، وسواها كما يشاء الله عز وجل ، من حسن أو قبح وذكر أو أنثى ، وكتب رزقها وأجلها ، وشقي أو سعيد ، وقال الفراء في قوله سبحانه : "**مضغة مخلقة**" : أى تامة الخلق ، "**وغير مخلقة**": أى السقط ، وقال ابن زيد : المضغة المخلقة : هى التى خلق الله فيها الرأس واليدين والرجلين ، وغير المخلقة : هى التى لم يخلق فيها شيء ، وقال ابن العربى : إذا رجعنا إلى أصل الإشتقاق ، فإن النطفة والعلقة والمضغة مخلقة ، لأن الكل خلق الله تعالى ، وإن رجعنا إلى التصوير الذى هو منتهى المخلقة كما قال الله تعالى : " **ثم أنشأناه خلقا آخر** " ، فذلك ما قاله ابن زيد ، وقال القرطبى : التخليق من الخلق ، وفيه معنى الكثرة : فما تتابع عليه الأطوار فقد خلق خلقا بعد خلق ، وإذا كان نطفة فهو مخلوق ، ولهذا قال الله تعالى : " **ثم أنشأناه خلقا آخر** " (٢) .

---

(١) القاموس المحيط ١١٧/٣ " مضغ " ، الجامع لأحكام القرآن ٦/١٢ .
(٢) الجامع لأحكام القرآن ٩/١٢ ، تفسير القرآن العظيم ٢٠٦/٣ ، فتح القدير ٤٣٦/٣ .

رابعا : مرحلة نفخ الروح :

إذا مضى على المضغة أربعون يوما وهى على هذا النحو ، أرسل الله تعالى إليها ملكا ، فنفخ فيها الروح ، وسواها كما يشاء الحق سبحانه ، من حسن أو قبح ، وذكر أو أنثى ، وكتب رزقها وأجلها ، وشقي أو سعيد ، فهذا النفخ يكون فى الأيام العشر بعد الأشهر الأربعة ، التى يكون فيها الجنين فى مراحل التخلق السابقة (١) .

وقد بين بعض الأطباء مراحل تخلق الجنين فقال : يمر تخلق الجنين بأربعة مراحل : أولها : النطفة التى هى عبارة عن ماء الرجل والمرأة " أى السائل المنوى للرجل ، وأما نطفة المرأة فهى على ما يبدو بييضتها ، ومجموعة من الإفرازات التناسلية المهيأة لنجاح اللقاء بين النطفة والبييضة "، والبيضة الملقحة لا تعدو أن تكون حياة خلوية ، إلا أنها تمتلك القدرة الكاملة على التطور إلى كائن حي ، والنمو من طور إلى طور آخر فى ظروف الرحم المواتية ، وتشرع البيضة الملقحة فى الإنقسام فى سلسلة هندسية حيث تدعى" التوته"، وذلك دون أن تغير من حجمها ، ثم تتجه إلى جوف الرحم الذى هيء لاستقبالها ، وفى اليوم السابع تقع التوتة بتماس جدار الرحم ، وتغوص فيه حتى تنغرس وتغطى بسدادة ليفية ، وفى هذه الأثناء تزداد نموا بما يصل إليها من غذاء تحصل عليه من بعض خلاياها ، وهكذا تعشعش التوتة وتتعلق بجدار الرحم ، لتدخل فى طور آخر هو طور العلقة ، وفى اليوم التاسع لها توجد منغرسة في عمق بطانة الرحم ، وفى خلال فترة انقسام الخلايا تحتاج هذه إلى مقدار دائم وكاف من الغذاء ، فتتصل بأوعية الرحم المملوءة بالدم ، وفى اليوم الحادى عشر تشكل أوعية الرحم شبه جيوب دموية متصلة بأوعية خلايا التوتة المنقسمة ، وهكذا تحاط كتلة الخلايا الجنينية بنسيج خلوى يعج بالدم ، وهذه الصورة هى أشبه ما يكون لمفهوم العلقة ، التى هى عبارة عن كتلة من الدم الجامد ، ثمن تدخل بعد ذلك فى طور ثالث هو طور المضغة ، وفى هذه المرحلة تنفصل خلايا المضغة إلى وريقات ثلاث ، لتبدأ هذه الوريقات بالتمايز وتصوير الأعضاء والأجهزة

---

(١) الجامع لأحكام القرآن ٦/١٢ـ ٧ ، تفسير القرآن العظيم ٣/٢٠٦ ـ ٢٠٧ .

المختلفة ، ويكون هذا في بداية الشهر الثاني ، إذ يتشكل الجهاز العصبي والحويصلات السمعية والبصرية وتظهر مولدات الغضاريف والعضلات والأدمة ، وأصول الجهاز البولي والتناسلي ، والقلب والجهاز الهضمي ، وبراعم الأطراف العلوية والسفلية ، وتمر المضغة بطورين هما : المضغة غير المخلقة ، حيث تتصور الأعضاء دون أن تظهر ، ثم تتطور وتتخلق لتشكل الأجهزة والأعضاء ، وتلك هي المضغة المخلقة ، وفي منتصف هذا الشهر تحدث تبدلات خاصة ، إذ تسمع دقات القلب وتتشكل العينان والأذنان ، والأنف والشفتان وبراعم الأسنان وبعض العضلات ، وتكون اليدان قصيرتين والساقان أقصر إلا أنها واضحة المعالم ، لتبدأ بذلك مرحلة الجنين ، وهي المرحلة الرابعة من مراحل التخلق ، وتطلق طبيا على الفترة بين الشهرين الثالث والتاسع ، وفي هذه المرحلة يزداد وزن الجنين ويطول حجمه ، وتأخذ أعضاؤه ملامحها النهائية ، وفي الشهر الثالث يبدأ بتحريك ساقيه وقبضتي يديه وإبهامه وبدنه ، وفي نهاية الشهر الرابع ينفخ فيه الروح ، وتستطيع الأم أن تشعر بحركته ، وأن يسمع الطبيب دقات قلبه ، وفي هذه المرحلة يبدأ الجنين بممارسة عمليتي النوم والصحو ، ويصبح حساسا للضجيج ، فينتقل من حالة النوم إلى حالة الصحو ، ويكون قادرا على البلع ، وتتشكل الحبال الصوتية ، وتتغلق البطن ويبدأ الكبد بالقيام بوظائفه ، ويتخلق الدم من مخ العظام والكبد ، وخلاصة القول : أنه بنهاية الشهر الرابع وبداية الخامس تنتقل أجهزة الجنين من الخمود إلى الفعالية ، وهذا في تقديرنا ناجم عن نفخ الروح في هذا الوقت من عمر الجنين (١) .

---

(١) الطبيب : سيف الدين السباعي : الإجهاض بين الفقه والطب والقانون /٢٨ - ٤٤ .

المقصد الثالث

آراء الفقهاء في إجهاض المصابة بالأيدز

إن الناظر إلى آراء الفقهاء فى حكم إسقاط الجنين ، الذى يكون فى أى مرحلة من مراحل التخلق السابقة بغير عذر يتبين ما يلى :

أ - إنه لا خلاف بين الفقهاء فى أنه يحرم التسبب لإسقاط الجنين، الذى يكون فى حالة نفخ الروح فما بعدها إلى الوضع ، وهو الذى مضت عليه مائة وعشرون يوما من بدء الحمل ، وأن إسقاطه - والحال هذه - يعد قتلا للنفس بالإجماع - الذى حكاه ابن جزي والدردير وغيرهما - فتجب فيه الغرة (١) .

ب - إنهم اختلفوا فى حكم التسبب لإسقاط الجنين الذى يكون فى أى مرحلة من المراحل الثلاثة الأخرى على خمسة مذاهب :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه لا يجوز التسبب فى إخراج النطفة ، وذلك لأن لها حرمة تقتضى عدم إباحة إفسادها أو التسبب فى إخراجها بعد استقرارها فى الرحم .

إلى هذا ذهب بعض الحنفية ، إذ يرى هذا البعض أن هذا التسبب مكروه كراهة تحريم ، وأن من تسبب فى ذلك فهو آثم ، إلا أن إثمه دون إثم القاتل ، وحرمة التسبب فى إخراج النطفة بعد استقرارها فى الرحم هو المعتمد من مذهب المالكية ، وهو قول الغزالى من الشافعية ، وقال ابن الجوزى الحنبلى : تعمد إسقاط ما كان فى أول الحمل ، فيه إثم كبير

---

(١) رد المحتار ٢٣٩/٥ ، الإختيار ١٦٨/٤ ، ٤٤/٥ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى عليه ٢٣٧/٢ ، ابن جزي : القوانين الفقهية /٢٣٥ ، ٢٧٦ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، حاشية الجمل على منهج الطلاب ٣٨٩/٤ ، ٣٩٠ ، ٤٤٦ ، المغنى ٨١٥/٨ ، ابن الجوزى : أحكام النساء /١٠٠ ، المحلى ١٩/١١ .

إذا كان لم ينفخ فيه الروح ، وهذا الإثم الكبير يقتضى حرمة التسبب إلى ذلك والذين ذهبوا هذا المذهب من الفقهاء ، يمنعون بالأولى التسبب فى إسقاط العلقة والمضغة (١) .

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه من الفقهاء أنه يجوز التسبب لإسقاط النطفة ، بخلاف العلقة والمضغة فيحرم التسبب لإسقاطهما ، على تفصيل بين بعض أصحاب هذا المذهب فى ذلك .

فقد قال بعض المالكية بكراهة إخراج المني المتكون فى الرحم قبل الأربعين يوما ، وهذا يفيد أن هذا البعض يرى جواز التسبب لإسقاط النطفة وإن كان ذلك مكروها ، وتحديد الجواز بما كان قبل الأربعين يقتضى أن ما استقر فى الرحم إلى الأربعين فأكثر ، وهما المرحلتان التاليتان لذلك ـ العلقة والمضغة ـ يحرم التسبب لإسقاطهما ، وإلى هذا المذهب ذهب جمهور الشافعية ، إذ يرون أن حرمة الإسقاط تبدأ من وقت بداءة تخلق الجنين ، التى تكون بعد أربعين أو اثنين وأربعين يوما من بدء الحمل ، وقالوا : إن حرمة الإسقاط تكون أشد فيما قرب من زمن النفخ ، لأنه حريمه ، وقال بعض الحنابلة : يجوز شرب الدواء لإسقاط النطفة ، فإن تعمدت المرأة الإسقاط بشرب دواء يسقط ، ولم يبلغ الحمل المدة التى ينفخ فيها الروح فعليها الإثم فحسب ، ولا تجب فى إلقائه غرة ، وقال بعضهم : إن ألقته مضغة وشهدت القوابل أنه خلق آدمي ، وجبت فية الغرة ، وهذا يفيد حرمة التسبب لإسقاطه ، وإن لم يكن بهذه المثابة ـ بأن كان علقة أو مضغة ليس فيها خلق آدمي ـ لأن عدم وجوب الغرة فى التسبب لإسقاطه حينئذ ، لا يقتضى عدم حرمة هذا الفعل ، ومذهب الظاهرية أن أول خلق المولود كونه علقة ، لا كونه نطفة وهي الماء ، ومعنى هذا أنهم لا يجعلون للنطفة حرمة ، فيجوز التسبب لإسقاطها ، ولا يترتب على سقوط النطفة أثر ،

---

(١) رد المحتار ٢٣٩/٥ ، ٢٧٦ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٢٣٧/٢ ، القوانين الفقهية /٢٣٥ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، الغزالي : إحياء علوم الدين ٥١/٢ ، المرداوي : الإنصاف ٣٨٦/١ ، أحكام النساء /٩٩ .

من انقضاء العدة أو وجوب الغرة أو نحوهما ، وأما ما كان في مرحلة العلقة أو المضغة فلا يجوز التسبب لإسقاطه ، فمن اعتدى على امرأة فأسقطت جنينا في أي من المرحلتين السابقتين ، وقبل تمام الأربعة أشهر وجبت عليه غرة فقط (١) .

المذهب الثالث :

يرى من ذهب إليه أنه يجوز التسبب لإسقاط النطفة والعلقة دون المضغة ، التي يحرم التسبب لإسقاطها .

حكاه الكرابيسي عن أبي بكر الفراتي من الشافعية (٢) .

المذهب الرابع :

يرى أصحابه أنه يجوز التسبب لإسقاط الحمل ولو كان علقة أو مضغة ، ما لم يخلق له عضو ، أو لم يظهر شيء من خلقه ، وذلك لا يكون إلا بعد مضي مائة وعشرين يوما من بدء الحمل .

إلى هذا ذهب بعض الحنفية ، وقد تعقب ابن عابدين ما ذهبوا إليه ، فقال : هذا يقتضي أن يكون مرادهم بالتخليق نفخ الروح ، وإلا فهو غلط ، لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة (٣) .

المذهب الخامس :

يرى من ذهب إليه أنه يجوز التسبب لإسقاط الجنين قبل أن ينفخ فيه الروح .

قال به ابن عقيل الحنبلي (٤) .

---

(١) حاشية الدسوقي ٢٣٧/٢ ، نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ ، حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٤٦/٤ ــ ٤٤٧ ، ابن حجر : تحفة المحتاج ٢٤١/٨، الإنصاف ٣٨٦/١ ، الفروع ٢٨١/١ ، أحكام النساء /١٠٠ ، المحلى ٦٣٩/١١ ، ٦٤٠ ، ٣٨٠/١٢ .

(٢) نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ .

(٣) رد المحتار ٢٧٦/٥ ، الإختيار ١٦٨/٤ .

(٤) الإنصاف ٣٨٦/١ .

أدلة هذه المذاهب :

استدل أصحاب المذهب الأول على حرمة إخراج النطفة من الرحم بما يلى :

القياس :

١- إن النطفة هى أول مراحل الوجود ، من حيث وقوعها فى رحم الأم ، إذ الولد لا يخلق من مني الرجل وحده ، بل من الزوجين جميعا ، فمني المرأة ركن فى الإنعقاد ، فيجرى الماءان مجرى صيغة العقد فى الوجود الحكمي ، ولا يكون الموجب جانيا على العقد بالنقض ، إذا رجع عن إيجابه قبل صدور القبول من الطرف الآخر ، فإذا اجتمع الإيجاب والقبول كان الرجوع بعده فسخا للعقد ، وكما أن النطفة فى الفقار لا يتخلق منها الولد ، فكذلك بعد الخروج من الإحليل ، ما لم يمتزج بماء المرأة ودمها ، فهذا هو القياس الجلى (١) .

٢- إن المحرم لو كسر بيض الصيد حال إحرامه ضمنه ، لأنه أصل الصيد الذى يحرم على المحرم قتله ، فقد قال الحق سبحانه : " يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم " (٢) ، فلما كان متلف بيض الصيد يؤاخذ بالجزاء ، فلا أقل من أن يلحق من أخرجت الماء بلا عذر بعد وصوله إلى الرحم إثم ، قياسا على ذلك ، لإخراجها سبب تخلق الولد (٣) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على جواز التسبب لإسقاط النطفة ، دون غيرها من العلقة والمضغة بما يلى :

---

(١) إحياء علوم الدين ٥١/٢ .
(٢) من الآية ٩٥ من سورة المائدة .
(٣) رد المحتار ٢٣٩/٥ .

المعقول :

١- إن إخراج النطفة من رحم المرأة لا يثبت لها حكم السقط أو الوأد ، لأنه لا يصدق عليها ذلك ، فلا حرمة فى إخراجها (١) .

٢- إن المني حال نزوله محض جماد لا يتهيأ للحياة بوجه ، بخلافه بعد استقراره فى الرحم ، وأخذه فى مبادىء التخلق ، وبداية التخلق ـ كما أرشد إليها حديث حذيفة الغفارى ـ تكون بعد اثنتين وأربعين ليلة (٢) .

أما من قال بجواز إسقاط الجنين مالم يصل إلى طور المضغة، فالأشبه أن وجه قوله هذا أن الجنين فى مرحلة المضغة ، قد بدأت مرحلة تخلقه ، وظهور بعض أعضائه ، بخلافه في مرحلتي النطفة والعلقة فلا يبدو ذلك من حاله ، ولهذا فلا إثم فى التسبب إلى إسقاطه وهو فى هاتين المرحلتين .

وجه ما ذهب إليه أصحاب المذهب الرابع ما يلى :

المعقول :

إن الجنين ما لم تخلق له أعضاء فإنه لا يكون آدميا ، حتى تثبت له أحكام الأدمى ، من وجوب صيانته ، وحرمة الإعتداء عليه ، ولهذا فلا إثم فى إسقاطه حينئذ (٣) .

وجه ما قاله ابن عقيل من جواز التسبب لإسقاط الجنين قبل أن ينفخ فيه الروح ما يلى :

المعقول :

إن الجنين الذى لم تنفخ فيه الروح لا يكون إسقاطه وأدًا ، لأن الوأد إنما يكون لبدن حلت فيه الروح ، يدل لهذا قول الحق سبحانه : " وإذا

---

(١) نهاية المحتاج ٤٤٢/٨ .
(٢) تحفة المحتاج ٢٤١/٨ ، حاشية الجمل ٤٤٧/٤ .
(٣) رد المحتار ٢٧٦/٥ .

الموءودة سئلت . بأى ذنب قتلت " (١) ، إذ الموءودة لا تسأل إلا إذا بعثت ، ولا يبعث إلا ما حلت فيه الروح ، فما لم تحل فيه لا يبعث ، ولا يكون الإعتداء عليه وأدا ، فلا يحرم إسقاطه (٢) .

المناقشة والترجيح :

الذى يبدو لى رجحانه من مذاهب الفقهاء ـ بعد استعراض ما استدل به لها ـ هو ما ذهب إليه القائلون بحرمة التسبب فى إخراج النطفة وإفسادها لغير عذر ، لما وجهوا به مذهبهم ، ولأن النطفة فى الرحم يصدق عليها أنها جنين ، لاستتارها واختفائها عن الأبصار ، فما سمى الولد فى رحم أمه جنينا إلا لاستتاره فيه (٣) ، فالإعتداء على النطفة بإخراجها يصدق عليه أنه اعتداء على جنين ، ومما يدل كذلك على أن النطفة هى أول مراحل تخلق الجنين ، قول الحق سبحانه : " يا أيها الناس إن كنتم فى ريب من البعث فإنا خلقناكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم من مضغة مخلقة وغير مخلقة لنبين لكم ونقر فى الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى " (٤) ، إذ بينت الآية أن ابتداء خلق الناس ـ بعد خلق أبيهم آدم عليه السلام من تراب ـ هو من النطفة (٥) ، ومثل هذا قوله تعالى : " ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين . ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين " (٦) ، إذ المقصود بـ " الإنسان " فى الآية الجنس ، لأنهم مخلوقون فى ضمن خلق أبيهم آدم عليه السلام ، وقيل : المراد به آدم ، والمراد بـ " جعلناه " فى الآية : أى الجنس باعتبار أفراده الذين هم بنو آدم ، أو جعلنا نسله ، على حذف مضاف ، إن أريد به آدم ، و" القرار المكين " هو الرحم (٧)، ويدل لهذا أيضا قوله سبحانه:" فلينظر الإنسان مم خلق . خلق من ماء دافق . يخرج

---

(١) الآيتان ٨ ، ٩ من سورة التكوير .
(٢) الفروع ١/٢٨١ .
(٣) مختار الصحاح /٤٨٩ " جنن " .
(٤) من الآية ٥ من سورة الحج .
(٥) الشوكانى : فتح القدير ٣/٤٣٦ .
(٦) الآيتان ١٢ ، ١٣ من سورة المؤمنون .
(٧) فتح القدير ٣/٤٧٧ .

من بين الصلب والترائب " (١) ، فالماء الدافق : هو المدفوق فى الرحم ، وأراد الحق بذلك ماء الرجل والمرأة ، لأن الإنسان مخلوق منهما ، لكن جعلهما ماء واحدا ، لامتزاجهما (٢) ، فكل هذه الآيات تدل على أن النطفة هى ابتداء تخلق الجنين ، كما يدل عليه أيضا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما رواه عنه ابن مسعود : " **إن أحدكم يجمع خلقه فى بطن أمه أربعين يوما نطفة ، ثم يكون علقة مثل ذلك ...** " الحديث ، ولهذا فإننا نقول ـ كما قال جمهور المالكية والغزالى ومن ذهب مذهبهم من الحنفية والحنابلة ـ إن لهذه النطفة حرمة ، فلا يجوز إخراجها أو إفسادها بعد الإستقرار فى الرحم .

وبعد هذه العجالة فى بيان حكم إجهاض المرأة لغير عذر ، نتطرق لبيان حكم إجهاض المرأة لضرورة ، إذا كانت مصابة بمرض نقص المناعة ، الذى تنتقل فيروساته منها إلى جنينها عبر المشيمة أو عند الولادة ، كما قال أهل الإختصاص فى ذلك (٣) .

وباستعراض آراء الفقهاء الذين أدلوا بدلوهم فى حكم التسبب لإسقاط الحمل عند عدم العذر ، فإنه يتبين أنه لم يقل أحد منهم بجواز التسبب فى إسقاطه للعذر إلا الحنفية ، الذين أجازوا ذلك قبل أن يتصور الجنين، أى قبل أن يظهر له أصابع أو رجل أو شعر أونحو ذلك ، وذكروا مثالا للعذر المبيح للإسقاط : وهو ما إذا انقطع لبن المرضعة التى ظهر بها الحمل ، وخيف هلاك الرضيع ، ولم يكن لأبيه ما يستأجر به من ترضعه (٤) ، وإن كان غير الحنفية لم يصرحوا بجواز التسبب لإسقاط الجنين لعذر، إلا أنه وفقا لما ذهب إليه أصحاب المذهب الثانى ، يجوز التسبب فى إسقاطه إن كان نطفة ، ووفقا لما قاله أبوبكر القرائى يجوز التسبب فى إسقاطه إن كان نطفة أو علقة ،

---

(١) الآيات ٥ ، ٦ ، ٧ من سورة الطارق .
(٢) القرطبى : الجامع لأحكام القرآن ٤/٢٠ ، فتح القدير ٤١٩/٥ ـ ٤٢٠ .
(٣) د . محمد زلزلة : الأيدز معضلة القرن العشرين /٤٥ ، ٤٨ ، أ . وليد ناصف : الأيدز /٣٠ ـ ٣١ .
(٤) رد المحتار ٢٣٩/٥ ، ٢٧٦ .

ويجوز التسبب لإسقاطه تبعا لما قاله ابن عقيل الحنبلي ما لم ينفخ فيه الروح ، ولا إثم في إسقاطه في أي مرحلة من المراحل السابقة ، تبعا لكل مذهب ، ولو كان لغير عذر .

وإجهاض المرأة المصابة بمرض الأيدز قد تعارضت فيه مفسدة التسبب في إسقاط حملها ، حتى لا يولد مصابا بهذا المرض ، مع مصلحة الإبقاء عليه ، حفاظا على حقه في الحياة ، وإن كان يولد مريضا بنقص المناعة ، ولا يمكن تحقيق المصلحة في الإبقاء عليه ، ودفع مفسدة إصابته بالمرض ، الذي تنتقل " فيروساته " إليه عن طريق المشيمة أو عند الولادة في نفس الوقت ، وقواعد الشريعة تقضي بأنه " إذا اجتمعت مصلحة ومفسدة في عمل معين ، ولم يمكن تحصيل المصلحة ودرء المفسدة جميعا ، وكانت المصلحة أعظم من المفسدة التي تقابلها ، قدمت المصلحة " (١) . ولهذا فإني أرى أن مصلحة الإبقاء على هذا الحمل أرجح من المفسدة التي تقابلها ، وذلك لأن الجنين وإن ولد حاملا للمرض ، فلن يعدم العلم وسيلة لشفائه من هذا المرض ، فكم من مرض كان في عداد الأمراض التي لا يرجى البرء منها ، ثم صار مما يرجى البرء منه ، وذلك نتيجة للطفرة الهائلة في مجال العلاج في زماننا هذا ، ولم يعد مرضا مما يستعصي علاجه إلا النذر اليسير ، بعد أن خطا العلم خطوات واسعة في مجال البحوث الطبية لمعالجة الأدواء المختلفة ، والتي منها هذا الداء الذي ما فتيء العلماء يبحثون عن وسائل التغلب عليه ، ونسمع أو نقرأ بين الحين والآخر عن بعض اجتهاداتهم في معالجته ، وقد ذكر بعض العلماء في هذا السبيل عدة وسائل تفيد مرضى نقص المناعة ، من أهمها دواء " الانترفيرون " ، الذي يعمل كمادة قاتلة لفيروس مرض الأيدز مساعدا مع جهاز المناعة في جسم المريض ، هذا بالإضافة إلى المركبات التي من شأنها أن تمنع تكاثر الفيروس ، والذي أطلق عليها بعض العلماء " مثبطات تكرر الحمة " ، إلا أن التداوي بهذه المركبات وغيرها ، لابد وأن يصحبه التداوي من الأمراض المختلفة ، التي تغزو جسم من ضعف جهاز المناعة عنده ، كبعض الإلتهابات الرئوية ،

---

(١) ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام ٨٨/١ .

والطفيليات المعوية ، والآفات الجلدية ونحوها (١) .

فهذه الإجتهادات وغيرها ترجح مصلحة الإبقاء على هذا الحمل ، لأن المرض الذى يصاب به مما يرجى البرء منه ، ومن ثم فليس ثمة ضرورة إلى إجهاض المريضة به ، حتى لا يولد الجنين حاملا له ، لأن حقه فى الحياة أرجح من ذلك .

الفرع الثالث
حكم معاقبة مريض الأيدز
إذا تسبب فى إصابة غيره

إذا تسبب مريض الأيدز فى إصابه غيره بفيروسات هذا المرض ، بوسيلة من الوسائل التى ينتقل به هذا الفيروس إلى الغير ، والتى سبقت الإشارة إليها فى مقدمة هذا المطلب ، وكان متعمدا إصابته بذلك ، بعد أن علم بحقيقة مرضه ، فإن كانت هذه الإصابة التى تسبب فيها لم تنته بالمصاب إلى الوفاة ، فإن المتسبب فيها يعذر ، لارتكابه فعلا يعد عدوانا على حق الغير فى سلامة بدنه ، وأرى أن يلزم المتسبب إضافة إلى ذلك بمداواة من تسبب فى إصابته ، ومعالجته على نفقته حتى يبرأ ، إن كان يرجى البرء من هذا المرض ، وذلك لأن المتسبب فى الإصابة قد أضر ببدنه ، وقواعد الشريعة تقضى بأن " الضرر يزال " ، ووسيلة إزالته عن المضرور هنا أن يعالج على نفقة المتسبب فى الإصابة .

فإن لم يبرأ المصاب ، ومات بسبب إصابته بفيروس المرض ، فإن ما يجب على المتسبب فى هذه الحالة يمكن الوقوف عليه من استعراض آراء الفقهاء فى موجب القتل بالسم ، وذلك لأن كلا من هاتين الصورتين قتل

---

(١) د . محمد زلزلة : الأيدز معضلة القرن العشرين /٢٥٦ ـ ٢٦٥ ، د . فؤاد شعبان : الأمراض المعدية /٦٥ .

بسبب ، فضلا عن وجود الشبه بينهما ، من حيث انتقال السبب المؤثر إلى بدن المصاب ، وغلبة ترتب الهلاك على الإصابة بفيروس الأيدز ، كما هو الحال في وصول السم إلى داخل بدن متناوله .

وقد اختلف الفقهاء في موجب من قدم إلى غيره سما صرفا ، أو طعاما أو شرابا مشتملا عليه ، إذا مات من تناوله ، وذلك على مذهبين :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أنه يجب القصاص على من قتل غيره بالسم ، على تفصيل بين أصحاب هذا المذهب في موجب القصاص .

فذهب المالكية إلى أنه لا فرق ـ في وجوب القصاص على القاتل بالسم ـ بين أن يكون السم مما يقتل غالبا أولا ، كما أنه لا فرق بين إكراه متناوله على ذلك ، أو تقديم الطعام أو الشرب المشتمل على السم ، ليأكله أو يشربه غير عالم به فيموت ، إذ يقاد من المتسبب في جميع هذه الصور ، أما إذا كان من تناول ذلك يعلم احتواءه على السم ، فلا شيء على من قدمه له ، لأن المتناول يعلم حقيقة ما تناوله ، فهو قاتل نفسه ، ومذهب الشافعية أن من أكره شخصا على تناول السم أو ما اشتمل عليه ، فمات به ، وجب القود إن كان ما تناوله من السم مما يقتل غالبا ، فإن كان لا يقتل غالبا فهو شبه عمد ، يوجب الدية ، خلافا لابن كج الذي أوجب فيه القصاص ، معللا بأن للسم نكاية في الباطن كالجرح ، فإن لم يكرهه على تناوله ، ولكن وضعه في طعام أو شراب وقدمه له فتناوله ومات به ، فإن كان المتناول لذلك صبيا أو مجنونا وجب القود ، سواء أخبرهما بالسم أولا ، وإن كان المتناول له بالغا عاقلا ، فإن علم حال الطعام أو الشراب فأكله ومات فلا قصاص ولا دية ، لأنه قاتل نفسه ، وإن كان لا يعلم حال الطعام والشراب ، فمات من تناوله ، ففي المذهب أقوال ثلاثة : الأول : أنه تجب الدية ، لأن الضيف تناول ذلك باختياره ، الثاني : أنه يجب القصاص على من قدم ذلك إلى من تناوله ، لأنه غره ، الثالث : لا يجب به شيء ، تغليبا للمباشرة على التسبب ، لأن من تناول الطعام أو الشراب قد فعل ذلك باختياره ، وهذه

الأقوال ترد كذلك في صورة من دس سما في طعام غيره بحيث يغلب أكله منه ، إذا أكله جاهلا بحاله فمات ، وأما إذا كان واضع السم قد وضعه في طعام نفسه ، فأكل منه شخص عادته الدخول عليه فمات ، فهو هدر ، وذهب الحنابلة إلى قريب مما ذهب إليه الشافعية ، إذ يرون أن من أكره غيره على شرب السم ، أو قدم إليه طعاما مخلوطا به ، فتناوله الآخر وهو غير عالم بحاله ، ففيه القود ، لأن السم مما يقتل غالبا ، فهو شبيه من هذه الجهة بالقتل بالسلاح ، وأما إن تناوله وهو عالم بحاله ، وكان بالغا عاقلا ، أو خلط السم بطعام نفسه ، فأكله إنسان بغير إذنه ، أو وضعه في بيته فدخل رجل فأكل منه فمات ، فلا ضمان في هذه الصور ، لأن واضع السم في الطعام لم يقتل الآكل ، وإنما هذا قاتل نفسه ، لأنه علم في الصورة الأولى بحال الطعام ، وتناول الطعام في الصورتين بعد مختارا ، ومذهب الظاهرية أن من أكره غيره على تناول الطعام المسموم فمات منه ، فإنه يقاد به لأنه قاتل له ، وأما إذا قدم له الطعام المسموم فأكل منه مختارا فمات ، فلا قصاص ولا دية ولا كفارة ، وإنما يؤدب من قدم هذا الطعام (١) .

المذهب الثاني :

يرى من ذهب إليه أنه لايقتص ممن قتل غيره بتقديم السم له، إلا أنه إن أكرهه على تناول السم أو ما اشتمل عليه ، فمات به ، وجبت الدية على عاقلة المستبب ، لأن الموت حصل بفعله ، فيعد قاتلا، إلا أن القتل حصل بآلة لا يقتل مثلها غالبا ، فكان شبه عمد ، وأما إن دفع السم أو ما اشتمل عليه إلى من تناوله من غير إكراه ، فلا قصاص ولا دية ، لأن من تناوله مختار في تناوله ، فيكون قاتلا نفسه، ومن أعطاه ذلك غره حين لم يخبره بما فيه من السم، ولايجب ضمان النفس بالغرور، وإن كان يجب حبس المتسبب وتعزيره

إلى هذا ذهب الحنفية (٢) .

---

(١) حاشية الدسوقي ٤/٢١٧، بداية المجتهد ٢/٤٠٥، الشنقيطي: مواهب الجليل ٤/٢١٧ ، نهاية المحتاج ٧/٢٥٤، ٢٥٥، روضة الطالبين ٩/١٢٩ ـ ١٣٠، زاد المحتاج ٤/١٠ ـ ١١ ، المغني ٧/٦٤٣ ، الكافي ٤/١٥ ، المحلى ١٢/٣٧٠ ، ٣٧٦ .

(٢) رد المحتار ٦/٥٤٢ ، تكملة البحر الرائق ٨/٣٣٥، ٣٣٦، البدائع ١٠/٤٦١٩ .

أدلة المذهبين :

استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب القصاص على من قدم الطعام أو الشراب المسموم إلى غيره إن مات منه بما يلي :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبي سلمة قال : " كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل الهدية ولايأكل الصدقة ، فأهدت إليه يهودية شاة مصلية سمتها ، فأكل منها رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، ثم قال لأصحابه : " ارفعوا أيديكم ، فإنها أخبرتني أنها مسمومة " ، فرفعوا أيديهم ، فمات بشر بن البراء فأرسل إليها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقال : " ما حملك على ما صنعت؟ " ، قالت : أردت أن أعلم إن كنت نبيا لم يضرك الذي صنعت ، وإن كنت ملكا أرحت الناس منك ، فأمر بها فقتلت " . وقد جاء في بعض رواياته : " فلما مات بشر بن البراء دفعها رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ولاة بشر فقتلوها " (١) .

---

(١) مصلية : يقال صلى اللحم يصليه صليا : إذا شواه ، أو ألقاه في النار للإحراق (القاموس المحيط ٣٥٤/٤ ـ صلى) ، والحديث أخرجه أبو داود في سننه موصولا من حديث وهب بن بقية عن خالد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ومرسلا من الطريق السابق دون ذكر أبي هريرة بنحو ما في الصلب ، قال المزي في الأطراف : هذا الحديث أخرجه أبو داود مرسلا وموصولا وروايته مرسلا جودها ابن الأعرابي عن أبي داود ، وقال المنذري : زيادة أبي هريرة بعد أبي سلمة غلط ، لأن هذا الحديث من هذا الطريق مرسل ، وأخرجه ابن حزم في المحلي موصولا من الطريق السابق ، وقال : رواية وهب مرسلة ولم يسند منها وهب [illegible] [illegible]رة التي أسند إلا أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل الهدية ولايأكل الصدقة ، وزاد فأتى بخبر الشاه مرسلا ، ولاحجة في مرسل ، وأخرجه موصولا كذلك عن طريق قاسم بن أصبغ عن أبي همام عن عباد بن العوام عن محمد بن [illegible] عن أبي سلمة عن أبي هريرة ، وقال : إن هذه الرواية عن مجهولين ، فسقطت جملة لجهالة ناقليها ، وقد أخرج أبو داود في سننه وابن حزم في المحلي حديث اليهودية موصولا بروايات عدة من حديث جابر وأنس وأبي هريرة ، وليس فيها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بقتلها ، وقد صحح هذه الروايات ابن حزم ، وسكت عنها أبو داود ، وقال المنذري : حديث جابر منقطع لأنه يرويه عنه ابن شهاب وهو لم يدركه (سنن أبي داود ١٧٣/٤ - ١٧٥ ، عون المعبود ٢٣١/١٢ - ٢٣٤ ، المحلي ٣٧١/١٢ - ١٧٤) .

وجه الدلالة منه :

أفاد الحديث أن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قد مات بسبب هذا السم الذى دسته اليهودية فى الشاة ، وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بها فقتلت قصاصا ، بمن تسببت فى قتله ، وهذا يؤيده ما جاء فى بعض روايات الحديث أن رسول اله صلى الله عليه وسلم قد دفع هذه اليهودية إلى ولاة بشر فقتلوها، فدل هذا على وجوب القود ممن قدم إلى غيره طعاما أو شرابا مشتملا على السم ، إذا تناوله ومات منه .

اعترض على الإستدلال به :

أ – قال ابن حزم : إن حديث أبى سلمة لا حجة فيه ، لأنه مرسل ، وما روى عن أبى هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل اليهودية ببشر بن البراء لايعتد به ، وذلك لأنه روى عنه بخلافها، فقد روى أنه قتلها ، وروى عنه كذلك أنه لم يعرض لها ، فلو صحت الروايتان لكان الكلام فى ذلك لايخلو من أحد ثلاثة أوجه ، أحدهما : أن تترك الروايتان معا لتعارضهما ، ولأن إحداهما وهم بلا شك ، لأنها قصة واحدة فى امرأة واحدة وفى سبب واحد ، ويرجع إلى رواية من لم يضطرب عنه وهما : جابر وأنس ، اللذان اتفقا على أنه عليه الصلاة والسلام لم يقتلها ، والوجه الثانى : وهو أن تصح الروايتان معا ، فيكون عليه الصلاة والسلام لم يقتلها إذ سمته ، من أجل أنها سمته ، فتصح هذه عن أبى هريرة ، وتكون موافقة لرواية جابر وأنس بن مالك ، ويكون عليه الصلاة والسلام قد قتلها لأمر آخر ، الوجه الثالث : وهو أصحها ، وهو أن قول أبى هريرة : قتلها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقوله : لم يعرض لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهما جميعا لفظ أبى هريرة ، ولا يبعد الوهم عن الصاحب ، وحديث أنس هو لفظ رسول الله صلى الله عليه وسلم ، الذى لا يقره ربه على الوهم ولا على الخطأ فى الدين ، وهذا أن إنسانا ذكر أنه قيل له : يا رسول الله ألا تقتلها ؟ ، فقال : " لا " ، فهذا

هو المغلب المحكوم به الذي لا يحل خلافه (١) .

أجيب عنه :

قال ابن القيم : قد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم ، أنه قتل اليهودية التي سمته ، ببشر بن البراء ، وهذا لا يخالف ما في الصحيحين وغيرهما ، فيوفق بين الروايتين : بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقتلها أولا ، فلما مات بشر قتلها قصاصا به (٢) .

ب ـ ذكر ابن حجر والرملي اعتراضا على الإستدلال به قالا : إنه لا دليل في قتله صلى الله عليه وسلم اليهودية التي سمته بخيبر لما مات بشر ، لأنها لم تقدم الشاة إلى الضيوف كبشر وغيره من الصحابة ، بل أرسلتها إليه صلى الله عليه وسلم ، وهو الذي أضاف أصحابه ، فقطع فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فعلها ، وما هذا سبيله فلا قصاص فيه ، كالممسك مع القاتل ، وبفرض أنه لم يقطع فعله فعلها ، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتلها ، لنقضها العهد بذلك لا للقود ، وتأخيره لموت بشر ابن البراء بعد العفو لتحقق عظم الجناية التي لا يليق بها العفو حينئذ ، لا ليقتلها إذا مات (٣) .

أجابا عنه :

قالا : إن القول بأن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع فعلها ، لأنها أضافت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وهو أضاف أصحابه ، وما كان كذلك فلا قصاص فيه ، يجاب عنه بأنه كان من عادته صلى الله عليه وسلم في مثل هذا أن يدعو أصحابه ، فهو إذن كالملجيء بحكم العادة ، وقد يشكل هذا بأن اليهودية لم تقصد بشر بن البراء بهذا السم ، وإنما قصدت رسول الله صلى الله عليه وسلم نفسه ، فلم يتحقق إذن معنى العمدية ، إلا أنه

---

(١) المحلى ١٢/٣٧٤ ـ ٣٧٥ .

(٢) ابن القيم : زاد المعاد ٢/١٤٠ .

(٣) تحفة المحتاج ٨/٣٨٣ ، ٣٨٤ ، نهاية المحتاج ٧/٢٥٤ ـ ٢٥٥ .

يندفع بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقصودا فى الجملة ، لكراهية اليهودية للجميع ، والقول : بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتلها لنقضها العهد ، يجاب عنه : بأن العهد لا ينتقض بالقتل كما صرح به صاحب الروضة وصححه (١).

ثانيا : القياس :

إن تقديم الطعام المسموم سبب يفضى إلى القتل غالبا ، فأشبه القتل بالسلاح ، وقد جرت العادة بأن من قدم إلى غيره طعاما ، فإنه يأكل منه ، فصار كأنه ألجأه إلى أكله ، فوجب عليه القصاص ، كما لو أكرهه عليه(٢) .

اعترض على الإستدلال به :

ذكر ابن حجر والرملى اعتراضا عليه قالا : إن القول بالقصاص لتغرير الآكل كالإكراه ، فغير صحيح لأن الإكراه فيه إلجاء ، دون الأكل حيث لا إلجاء فيه ، فاختلفا (٣) .

أجابا عنه :

قالا : إن الضيف إذا قدم إليه طعام فإنه يأكل منه بحكم العادة ، فالضيف فى هذه الحالة يكون كالملجأ (٤) .

استدل أصحاب المذهب الثانى على عدم وجوب القود على من قدم الطعام أو الشراب المسموم إلى غيره إن مات منه بما يلى :

أولا : السنة النبوية المطهرة :

روى عن أنس رضي الله عنه قال : " إن يهودية أتت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاة مسمومة ، فأكل منها ، فجيء بها ، فقيل :

---

(١) المصدران السابقان .
(٢) المهذب ١٧٧/٢ ، المغنى ٦٤٣/٧ ، الكافى ١٥/٤ .
(٣) تحفة المحتاج ٣٨٤/٨ ، نهاية المحتاج ٢٥٥/٧ .
(٤) المصدران السابقان .

ألا نقتلها ؟ ، قال : " لا " ، فما زلت أعرفها فى لهوات رسول الله صلى الله عليه وسلم " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأذن لأصحابه فى قتل هذه اليهودية ، وقد قدمت له طعاما مسموما ، فدل على عدم وجوب القصاص بالتسبب فى القتل بالسم .

اعترض على الإستدلال به :

قال ابن قدامة : إن حديث أنس لم يذكر فيه أن أحدا مات من السم ، ولا يجب القصاص إلا أن يقتل به ، ويجوز أن يكون النبى صلى الله عليه وسلم لم يقتل هذه اليهودية قبل أن يموت بشر بن البراء ، فلما مات أرسل إليها النبى صلى الله عليه وسلم فسألها فاعترفت فقتلها ، فنقل أنس صدر القصة دون آخرها ، ويتعين حمله عليه جمعا بين الخبرين ، ويجوز أن يكون قد ترك قتلها لكونها ما قصدت بشر بن البراء ، وإنما قصدت قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فاختل العمد بالنسبة إلى بشر (٢) .

ثانيا : المعقول :

١- إن من أكل من طعام مسموم قدم إليه ، قد أكل منه باختياره ، فإذا مات منه فقد صار قاتلا نفسه ، كما لو قتل نفسه بسكين ، والمباشر للقتل هو الآكل ، وما المقدم إلا متسبب ، والمباشرة تغلب على التسبب (٣) .

---

(١) اللَّهوات أو اللهيات : جمع لهاة ، وهى اللحمة المشرفة على الحلق ، أو ما بين منقطع أصل اللسان إلى منقطع القلب من أعلى الفم (القاموس المحيط ٤/٣٩٠ ــ لها) ، وقوله : فما زلت أعرفها فى لهواته : أى كأن أثر السم ما زال باقياً فى هذا الموضع من سواد أو نحوه ، والحديث أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين . (صحيح البخارى ٣/٢١٤ ، صحيح مسلم ٧/١٤ ـ ١٥) .

(٢) المغنى ٧/٦٤٣ ـ ٦٤٤ .

(٣) نهاية المحتاج ٧/٢٥٤ ـ ٢٥٥ ، تحفة المحتاج ٨/٣٨٤ .

اعترض على هذا الوجه :

قال ابن قدامة : إن تقديم الطعام المسموم إلى من يأكله وهو جاهل بحاله ، يفارق تقديم السكين إليه ، وذلك لأنها لا تقدم إلى إنسان ليقتل بها نفسه ، وإنما تقدم إليه لينتفع بها ، وهو عالم بمضرتها ونفعها ، فأشبه ما لو قدم إليه السم وهو عالم به (١) .

٢- أنه لايطلق على من سم طعاما لآخر ، فأكله ذلك المقصود فمات ، أنه قتله إلا مجازا لا حقيقة ، ولا يعرف في لغة العرب أنه قاتل ، وإنما يستعمل هذا العوام ، وليست الحجة إلا في اللغة وفي الشريعة (٢) .

المناقشة والترجيح :

بعد النظر في أدلة المذهبين ، وما اعترض به على بعضها ،وما أجيب به عن بعض هذه الإعتراضات ، فإني أرى رجحان ما ذهب إليه القائلون بوجوب القصاص بالقتل بالسم أو بما اشتمل عليه ، إن أكره من تناوله عليه أو تناوله جاهلا بحقيقته فمات منه ، وهم المالكية والشافعية والحنابلة ، وذلك لحديث أبي سلمة السابق ، ولما استدلوا به من قياس ، ولأن من قدم طعاما أو شرابا مشتملا على السم إلى غيره ، ولم يخبره بحقيقته فقد غره ، وقد كان مثل هذا من اليهودية التي قدمت الشاة المسمومة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه ، ولم تعلمهم بحقيقة ما اشتملت عليها من السم ، ومع هذا فقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلها لما مات بشر بن البراء ، ولم تكن هي المباشرة للقتل ، وإنما تسببت فيه ، وليس ثمة تعارض بين حديث أبي سلمة الدال على وجوب الإقتصاص منها لتسببها في القتل ، وبين حديث أنس الذي لا يدل على ذلك ، وذلك لاحتمال أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأمر بقتلها في حديث أنس قبل أن يموت بشر ، فلما مات أرسل إليها النبي صلى الله عليه وسلم

---

(١) المغني ٦٤٤/٧ .
(٢) المحلى ٣٧٥/١٢ - ٣٧٦ .

فقتلها كما ورد في حديث أبي سلمة ، وأن يكون أنس قد نقل أول القصة دون آخرها ، وهذا الجمع ينبغي المصير إليه إعمالا للخبرين معا ، ولأن من قُدم إليه طعام مسموم ليأكله وهو جاهل بحاله ، فإنه يأكل منه بحسب العادة ، ويصير من هذه الناحية أشد إلجاء من المكرَه ، وذلك لأن المكره يعلم بحال ما أكره عليه ، ويوقن من نتيجته ، بخلاف الضيف فإنه يتناول ما قدم إليه وهو مطمئن النفس ، لا يتطرق الشك إليه في أن ما قدم إليه مما يضر به ، ومن ثم فإنه يقتص من قاتله بذلك ، ويعتبر كالمباشر لقتله في هذه الحالة ، وليس آكل السم أو ما اشتمل عليه ، لأن هذا لم يرد قتل نفسه بذلك ، بل هو مجرد آلة في يد القاتل وجهت فتوجهت .

ووفقا لما رجحت من مذاهب الفقهاء في هذه المسألة ، فإن مريض الأيدز إن أكره غيره على استعمال شيء ملوث بدمه ، الحامل لڤيروس المرض ، أو أخفى على غيره حقيقة مرضه ، فاستعمل الصحيح حاجاته الملوثة بفضلاته ، فانتقل إليه ڤيروس المرض ، أو أخفى على زوجته حقيقة مرضه ثم واقعها ، أو أخفت الزوجة حقيقة مرضها عن زوجها ثم مكنته من نفسها ، فانتقلت عدوى المرض إلى الزوج الصحيح منهما عند الوقاع ، أو أرضعت المرأة أطفال غيرها ، أو نحو ذلك ، فترتب على انتقال الڤيروس إلى الصحيح حدوث الموت ، فإنه يقاد من المتسبب في ذلك ، إن توافرت شروط القصاص الأخر ، وذلك لأن ڤيروس المرض يؤدي إلى موت المصاب به غالبا إن لم يعالج منه ، فيكون مريض الأيدز قد تسبب في قتل غيره بما يعلم أنه يقتل غالبا ، فيقاد منه به .

الفرع الرابع
المسئول عن إعاشة ورعاية مريض الأيدز

إن مريض الأيدز ينبغي أن يعزل في مصحة يعالج بها من هذا المرض ، وليقي غيره من الإصابة بفيروس المرض عن طريقه ، ومن ثم فإن الذين يتولون رعايته صحيا هم من يقومون بمداواته ومعالجته في هذه المصحة ، ومن يمرضونه فيها .

وأما المسئولون عن إعاشته ورعايته إجتماعيا وماديا ، فهم الذين تجب عليهم نفقته إن لم يكن له مال ، ولا ما يتكسب به ، والذين تجب عليهم نفقته يختلفون بحسب حاله : أن كان أصلا لغيره أو فرعا له ، أو كان امرأة ذات زوج ، أو لم يكن ذلك كله ، وبيان من تجب عليهم نفقة المريض يقتضي بيان ما يلي :

أولا : نفقة الزوجة :

لا خلاف بين الفقهاء على وجوب نفقة الزوجة على زوجها ، إذا وجد سبب الوجوب ، وهو عقد النكاح ، ووجد الشرط ، وهو احتباس الزوجة لمصلحة الزوج أو استعدادها لذلك كما قال بعض الفقهاء ، أو تمكين الزوج من الإستمتاع بها كما قال بعض آخر منهم ، أو هما معا كما قال فريق ثالث (١) .

وقد استدل لوجوب نفقة الزوجة على زوجها بأدلة منها ما يلي :

الكتاب الكريم : آيات منها :

١- قال تعالى : " أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم " (٢) .

---

(١) الهداية والعناية والكفاية وفتح القدير ١٩٢/٤ ، بداية المجتهد ٥٤/٢ ، الشنقيطي : مواهب الجليل ٢٣٢/٣ ، مغني المحتاج ٤٣٥/٣ ، زاد المحتاج ٥٦٣/٣ ، المغني ٥٦٤/٧ ، الكافي ٣٥٤/٣ ، المحلى ٣٢٢/١١ .

(٢) من الآية ٦ من سورة الطلاق .

٢- قال سبحانه :"وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف"(١).

وجه الدلالة منهما :

أفادت الآية الأولى وجوب السكنى للمطلقة الرجعية على من طلقها ، حتى تنقضي عدتها منه ، فتجب لمن لم تطلق بالأولى على زوجها (٢) ، وأفادت الآية الثانية وجوب إطعام الزوجة وكسوتها على زوجها بحسب العرف (٣) ، فدلت الآيتان على وجوب نفقة الزوجة بشعبها الثلاث " السكنى والإطعام والكسوة " على زوجها .

السنة النبوية المطهرة : أحاديث منها :

روى عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " اتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمان الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه ، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف " (٤) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث وجوب نفقة الزوجة على زوجها بحسب ما تعارف عليه الناس .

الإجماع :

اتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين ، إلا الناشزة منهن ، وقد حكى هذا الإجماع ابن رشد " الحفيد " ، وابن المنذر وابن قدامة وغيرهم (٥) .

---

(١) من الآية ٢٣٣ من سورة البقرة .
(٢) الجصاص : أحكام القرآن ٣٤٩/٥ .
(٣) الشوكاني : فتح القدير ٢٤٥/١ .
(٤) أخرجه مسلم في صحيحه ٥١٢/١ .
(٥) بداية المجتهد ٥٤/٢ ، الشنقيطي : مواهب الجليل ٢٣٣/٣ ، المغنى ٥٦٤/٧ .

القياس :

١- إن النفقة جزاء الاحتباس ، فكل من كان محبوسا بحق مقصود لغيره ، كانت نفقته عليه ، قياسا على المفتى والقاضى والعامل فى الصدقات ، والمضارب إذا سافر بمال المضاربة ، والمقاتلة إذا قاموا بدفع عدو المسلمين ، والنساء محبوسات صيانة للمياه عن الإشتباه ، فتجب نفقتهن على أزواجهن (١) .

٢- إن المرأة محبوسة على زوجها ، يمنعها من التصرف والإكتساب، فلابد من أن ينفق عليها كالعبد مع سيده (٢) .

ثانيا : نفقة الأصول والفروع :

لا خلاف بين الفقهاء كذلك على وجوب نفقة الوالدين على أولادهم ، ذكورا كانوا أو إناثا ، كما تجب نفقة الأولاد ذكورا كانوا أوإناثا على والديهم إذا كان المنفق عليهم لا مال لهم ولا كسب يستغنون به عن إنفاق غيرهم ، وكان لمن تجب عليه نفقتهم مال ينفق منه عليهم ، فاضلا عن نفقة نفسه (٣) .

استدل لوجوب نفقة الأصول على فروعهم ونفقة الفروع على أصولهم بأدلة منها ما يلى :

الكتاب الكريم :

١- قال تعالى : " وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه ، وبالوالدين إحسانا " (٤) .

---

(١) الهداية والعناية وفتح القدير ١٩٣/٤ .
(٢) المغنى ٥٦٤/٧ ، ٧٠٥ .
(٣) رد المحتار ٦٩٧/٢ ، بدائع الصنائع ٢٢٢٩/٥ ، النفراوى : الفواكه الدوانى ١٠٦/٢، الشنقيطى : مواهب الجليل ٢٣٤/٣ ، مغنى المحتاج ٤٤٦/٣ ــ ٤٤٧ ، زاد المحتاج ٥٩٤/٣ ، المغنى ٥٨٢/٧،٥٨٣ ، ٥٨٤ ، الكافى ٣٧٣/٣ ، المحلى ٣٤٢/١١ .
(٤) من الآية ٢٣ من سورة الإسراء .

وجه الدلالة :

أوجب الحق سبحانه فى هذه الآية الإحسان إلى الوالدين على أولادهما ، ومن الإحسان إليهما الإنفاق عليهما عند حاجتهما ، فدلت الآية على وجوب نفقة الأصول على فروعهم .

٢- قال سبحانه : " **فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن** " (١) .

وجه الدلالة :

أوجب الله تعالى فى الآية الأجرة لإرضاع الأولاد ، وهذا يقتضى إيجاب مؤنتهم على أصولهم .

السنة النبوية المطهرة :

١- روى عن عائشة رضي الله عنها قالت : " **دخلت هند بنت عتبة ـ امرأة أبى سفيان ـ على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقالت : " يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، لا يعطينى من النفقة ما يكفينى ويكفى بني ، إلا ما أخذت منه ماله بغير علمه ، فهل علىَّ فى ذلك جناح ؟ ، فقال : " خذى من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفى بنيك** " (٢) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث إذن رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند أن تأخذ من مال زوجها كفاية أبنائها من النفقة بالمعروف ، فدل على وجوب نفقة الأولاد على والديهم .

٢- روى عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه

---

(١) من الآية ٦ من سورة الطلاق .

(٢) أخرجه البخارى ومسلم فى الصحيحين (عون البارى ١٤٦/٥ ، السراج الوهاج ٥٠٤/٥) .

وسلم قال : " إن أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم " (١) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن الولد من كسب والديه ، وأن أطيب ما أكله الإنسان هو ما كان من كسبه ، ومنه ما أنفقه عليه ولده ، فدل الحديث على وجوب نفقة الأصل على فرعه .

الإجماع :

قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين ، الذين لا كسب لهما ولا مال ، واجبة في مال الولد ، وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم (٢) .

القياس :

إن ولد الإنسان بعضه ، وهو بعض والده ، فكما يجب على الإنسان أن ينفق على نفسه وأهله ، فكذلك يجب عليه أن ينفق على بعضه وأصله(٣)

ثالثا : نفقة القريب غير الأصل والفرع :

اختلف الفقهاء في وجوب نفقة القريب ـ غير الأصل والفرع ـ على قريبه على اتجاهين :

الإتجاه الأول :

يرى من ذهب إليه وجوب نفقة القريب ـ غير الأصل والفرع على

---

(١) أخرجه البخاري في التاريخ ، وأحمد في مسنده ، والترمذي وابن ماجة في سننيهما ، وقال فيه الترمذي : حديث حسن صحيح ورمز له السيوطي بالصحة في الجامع الصغير . (البخاري : التاريخ الكبير ٤٠٧/١ ، مسند أحمد ١٧٨/٢ ، سنن الترمذي ٦٣٠/٣ - ٦٣١ ، سنن ابن ماجة ٧٦٩/٢ ، الجامع الصغير ٨٩/١) .

(٢) زاد المحتاج ٥٩٤/٣ ، المغني ٥٨٣/٧ .

(٣) المغني ٥٨٣/٧ .

قريبه ، على خلاف بينهم فيمن تجب عليه نفقة القريب ، ولهم في هذا مذاهب ثلاثة :

المذهب الأول :

يرى أصحابه أن نفقة القريب تجب على قريبه الذى يرث منه ، فتجب على القريب نفقة موروثه .

قال به الحسن البصرى ، ومجاهد وقتادة والنخعى ، والحسن بن صالح وابن أبى ليلى وأبو ثور، وهو ظاهرمذهب الحنابلة ، وإليه ذهب الظاهرية(١)

المذهب الثانى :

يرى من ذهب إليه أن نفقة القريب تجب على قريبه العاصب .

قال به الأوزاعى وإسحاق ، وهو رواية عن أحمد بن حنبل (٢) .

المذهب الثالث :

يرى أصحابه أن القريب الذى تلزمه نفقة قريبه ، هو كل ذى رحم محرم منه .

قال به حماد بن أبى سليمان ، وذهب إليه الحنفية (٣) .

وقد اعتبر أصحاب هذا الإتجاه لوجوب نفقة القريب على قريبه شروطا عدة هى ما يلى :

١- أن يكون المستحق معسرا ، فلا تجب النفقة لموسر ، وذلك لأن

---

(١) المغنى ٥٨٩/٧ ، الكافى ٣٧٣/٣ ، المحلى ١٢٠/١٠ .
(٢) المغنى ٥٨٩/٧ .
(٣) رد المحتار ٦٩٩/٢ ، فتح القدير ٣٥٢/٣ ، بدائع الصنائع ٢٢٣٠/٥ ـــ ٢٢٣٢ ، المحلى ١٢١/١٠ .

وجوبها معلول بحاجة المنفق عليه ، فلا تجب لغير المحتاج ، ولأن وجوبها للمواساة ، والموسر مستغن عن ذلك .

٢- أن يكون المستحق للنفقة عاجزا عن الكسب ، بأى عارض من العوارض التى تمنع الإنسان من الإكتساب ، كالزمانة أو المرض أو الجنون ، أو قطع اليدين أو الرجلين ، أو فقء العينين أو غير ذلك .

٣- أن يكون من تجب عليه نفقة قريبه موسرا ، بحيث تكون نفقة قريبه فاضلة عن نفقة نفسه (١) .

الإتجاه الثانى :

يرى أصحابه عدم وجوب نفقة القريب ـ غير الأصل والفرع ـ على قريبه .

قال به ابن المنذر ، وإليه ذهب المالكية والشافعية (٢) .

أدلة الإتجاهين :

استدل أصحاب الإتجاه الأول على ما ذهبوا إليه بما يلى :

فقد استدل أصحاب المذهب الأول على وجوب نفقة القريب على قريبه الوارث بأدلة منها ما يلى :

الكتاب الكريم :

قال تعالى : " **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك** " (٣) .

---

(١) بدائع الصنائع ٢٢٣٨/٥ـ ٢٢٤٠، المغنى ٥٨٤/٧ ، الكافى٣٧٤/٣، المحلى١٢٠/١٠.

(٢) الفواكه الدوانى ١٠٧/٢ ، الشنقيطى : مواهب الجليل ٢٣٤/٣ ، مغنى المحتاج ٤٤٨/٣ ، زاد المحتاج ٥٩٤/٣ ، المغنى ٥٨٩/٧.

(٣) من الآية ٢٣٣ من سورة البقرة .

وجه الدلالة منها :

أوجب الله تعالى فى هذه الآية على وارث الصبي أجرة إرضاعه ، فيجب أن تلزمه نفقته .

السنة النبوية المطهرة :

١- روى كليب بن منفعة عن جده قال : " قلت : يا رسول الله من أبر؟ ، قال : " أمك وأباك وأختك وأخاك ومولاك الذى يلى ذاك، حق واجب ورحم موصول " (١) .

وجه الدلالة منه :

ألزم النبى صلى الله عليه وسلم هذا السائل ، الصلة والبر على طائفة من أقاربه الذين يرثونه ، والنفقة من الصلة ، وقد جعلها واجبة عليه لهؤلاء .

٢- روى عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " ابدأ بنفسك فتصدق عليها ، فإن فضل شيء فلأهلك ، فإن فضل عن أهلك شيء فلذى قرابتك ، فإن فضل عن ذى قرابتك شيء فهكذا وهكذا " (٢) .

وجه الدلالة منه :

أفاد هذا الحديث أن لذى القربى حقا فى مال المرء ، فقد أوجب رسول الله صلى الله عليه وسلم العطية للأقارب ، وهذا يدل على وجوب نفقتهم على قريبهم الموسر .

---

(١) أخرجه أحمد في مسنده والبيهقي والنسائى وأبو داود في سننهم وسكتوا عنه ، وذكره ابن حجر في تلخيص الحبير وسكت عنه ، وأخرجه البغوي وابن قانع والطبراني فى الكبير ، وقال الشوكانى : إسناد أبي داود لابأس بهم . (مسند أحمد ٢٢٦/٢ ، السنن الكبرى ١٧٩/٤ ، ٢١/٦، ٣٤٥/٨ ، سنن النسائي ٣٥١/١ ، سنن أبي داود ٣٣٦/٤، نيل الأوطار ٣٢٧/٦)

(٢) أخرجه مسلم فى صحيحه ٧٨/٣ ــ ٧٩ .

المعقول :

١- إن هذه القرابة توجب التوريث ، فتوجب الإنفاق كقرابة الولد (١).

٢- إن بين المتوارثين قرابة تقتضي كون الوارث أحق بمال الموروث من سائر الناس ، فينبغي أن يختص بوجوب صلته بالنفقة دونهم (٢) .

استدل أصحاب المذهب الثاني على وجوب نفقة القريب على قريبه العاصب بأدلة منها ما يلي :

الأثر :

١- روى عن سعيد بن المسيب " أن عمر بن الخطاب وقف بني عم منفوس كلالة بالنفقة عليه " (٣) .

٢- روى عن سعيد بن المسيب " أن عمر بن الخطاب حبس عصبة صبي أن ينفقوا عليه ، الرجال دون النساء " (٤) .

٣- روى الحسن البصري عن زيد بن ثابت قال في الإنفاق على الصبي : " إذا كان له عم وأم ، فعلى العم بقدر ميراثه ، وعلى الأم بقدر ميراثها " (٥) .

وجه الدلالة :

أفادت هذه الآثار أن نفقة القريب تجب على عصبته ، وقد قضى بذلك عمر وزيد بن ثابت ولا يعرف لهما في الصحابة مخالف .

---

(١) الكافي ٣/٣٧٤ .
(٢) المغنى ٧/٥٨٤ .
(٣) أخرجه ابن حزم في المحلى ١١/٣٤٥ .
(٤) المصدر السابق .
(٥) المصدر السابق .

القياس :

إن النفقة مواساة ومعونة تختص القرابة ، فاختصت بالعصبات ، كالعقل في جناية غير العمد (١) .

استدل أصحاب المذهب الثالث على أن نفقة القريب ، لا تجب إلا على كل ذي رحم محرم منه بأدلة منها ما يلي :

الكتاب الكريم :

١ – قال تعالى : " **وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض** " (٢) .

وجه الدلالة من الآية :

أفادت هذه الآية أن أولى الأرحام بعضهم أحق ببعض في الميراث ، فيكون بعضهم أولى ببعض في وجوب النفقة على بعضهم ، للمحتاج إليها من سائرهم .

٢– قال تعالى : " **وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك** ".

وجه الدلالة من الآية :

إن ابن مسعود رضي الله عنه قرأ هذه الآية على هذا النحو : " **وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك** " (٣) ، ومقتضى هذه القراءة أن أجرة إرضاع الصبي ، وكذلك نفقته تجبان على ذي الرحم المحرم ، فهذا يدل على أن نفقة القريب إنما تجب على كل ذي رحم محرم منه .

السنة النبوية المطهرة :

روى عن طارق المحاربي قال : " قدمت المدينة ، فإذا رسول الله

---

(١) المغني ٥٨٩/٧ .
(٢) من الآية ٦ من سورة الأحزاب .
(٣) فتح القدير ٢٢٤/٤ .

صلى الله عليه وسلم قائم على المنبر يخطب الناس ويقول : " يد المعطى العليا وابدأ بمن تعول : أمك وأباك ، وأختك وأخاك ، ثم أدناك أدناك " (١) .

وجه الدلالة منه :

بين رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث من يعولهم المرء ، ومن ذكروا فيه غير الأم والأب هم من ذى الرحم المحرم ، فدل على أن من تلزمه نفقة قريبه هو كل ذى رحم محرم منه .

المعقول :

إن قرابة ذى الرحم المحرم هى التى يجب وصلها ويحرم قطعها ، والنفقة عليهم صلة ، فكانت واجبة على ذى الرحم المحرم إن كان موسرا (٢) .

استدل أصحاب الإتجاه الثانى على ما ذهبوا إليه بما يلى :

السنة النبوية المطهرة :

روى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " جاء رجل إلى النبى صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله عندى دينار ، قال : " أنفقه على نفسك " ، قال : عندى آخر، قال : " أنفقه على ولدك " ، قال : عندى آخر ، قال : " أنفقه على أهلك " ، قال : عندى آخر ، قال : " أنفقه على خادمك " ، قال عندى آخر ، قال : " أنت أعلم " (٣) .

وجه الدلالة منه :

أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا السائل بأن ينفق على من

---

(١) أخرجه ابن حبان فى صحيحه والبيهقى والدارقطنى والنسائى وسكتوا عنه (صحيح ابن حبان ٩٥/٦ ، السنن الكبرى ٣٤٥/٨ ، سنن النسائى٦١/٥، نيل الأوطار ٣٢٧/٦)

(٢) فتح القدير ٢٢٤/٤ .

(٣) أخرجه أحمد فى مسنده وابن حبان فى صحيحه ، وأبو داود والبيهقى والنسائى فى سننهم وسكتوا عنه (مسند أحمد ٣٦٩/٣ ، صحيح ابن حبان ٧٢/٨ ، السنن الكبرى ٤٦٦/٧، نيل الأوطار ٣٢١/٦)

ذكروا فى الحديث ، ولم يأمره بالإنفاق على غيرهم ، ومنهم أقاربه ــ غير الأصل والفرع منه ــ فدل هذا على أن نفقة الأقارب ــ غير الأصول والفروع ــ ليست واجبة على قريبهم .

المعقول :

إن الشرع إنما ورد بنفقة الوالدين والمولودين ، ومن سواهم لا يلحق بهم فى الولادة وأحكامها ، فلا يصح قياسه عليهم (١) .

المناقشة والترجيح :

إن الذى أرى رجحانه مما ذهب إليه الفقهاء فى هذه المسألة ــ بعد الوقوف على أدلتهم ــ هو ما ذهب إليه القائلون بوجوب نفقة القريب ــ غير الأصل والفرع ــ على الوارث من أقاربه ، لما استدلوا به على مذهبهم ، ولأن المعنى الذى أثبت للقريب حقا فى تركة مورروثه بعد موته ، يوجب عليه أن ينفق عليه فى حياته ، إن كان فقيرا عاجزا عن الكسب ، ولأن القرابة التى تكون مناطا أو وصفا مناسبا لإثبات التوارث ــ وهو حق مالى ــ يصلح أيضا لإثبات ما هو من جنسه ، وهو حق النفقة ، ولأن الوارث فى قول الله تعالى : " وعلى الوارث مثل ذلك " عام ، يصدق على كل وارث ، سواء كان عاصبا أو غيره ، من ذوى الرحم المحرم أو من غيرهم ، ووصف المحرمية زيادة على النص بغير دليل ، وما ورد من قراءة ابن مسعود فهى قراءة شاذة (١) ، ومثلها لا يقوى على تخصيص عموم الآية ، وليس فى حديث أبى هريرة الذى استدل به أصحاب الإتجاه الثانى ما يفيد عدم وجوب نفقة القريب غير الأصل والفرع على قريبه ، وذلك لأن الحديث لم يرد لحصر من تجب لهم النفقة على غيرهم ، بدليل أن الوالدين ممن تجب لهما النفقة على أولادهم ، ومع هذا فلم يذكرا فى هذا الحديث ، فلا حجة فيه لمن ذهب إلى هذا الإتجاه ، ويقال لهم فى معقولهم : إن نفقة غير الوالدين والمولودين ثبتت بالشرع ، وهو ما ورد فى الأحاديث والآثار القاضية

---

(١) المغنى ٧/٥٨٩ ــ ٥٩٠ .
(٢) فتح القدير ٤/٢٢٤

بوجوب هذه النفقة ، ولم يكن وجوبها بطريق القياس كما يقولون .

ومن ثم فإن المسئول عن إعاشة مريض الأيدز ، ورعايته إجتماعيا وماديا ـ إن لم يكن له مال ـ يختلف بحسب وصف هذا المريض ، فإن كان فرعا لأصل موجود ، فإن أصله هو المسئول عنه من هذه النواحي ، وإن كان أصلا لفرع موجود ، فإن فرعه تقع عليه مسئولية هذه الأمور ، وإن كان المريض امرأة ذات زوج ، فمسئولية إعاشتها ورعايتها اجتماعيا وماديا على زوجها ، فهي وإن كانت مريضة بمرض يضر معه الوطء ، إلا أن هذا لا يمنع من وجوب النفقة لها على زوجها ، سواء قيل بأن شرط وجوب النفقة لها عليه هو الإحتباس لمصلحته ، أو تمكينه من الإستمتاع بها ، أو هما معا ، وذلك لأن تعذر الإستمتاع بها إنما هو لسبب لا دخل لها فيه ، ولأن المرض بوجه عام متوقع الزوال ، فإصابة الزوجة به لا يمنع من وجوب النفقة لها على زوجها ، وقد قال بهذا جمهور الفقهاء (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) (١) ، وإن لم يكن المريض أحدا ممن سبق ، فإن مسئولية إعاشته ورعايته إجتماعيا وماديا تقع على عاتق قريبه الوارث ـ وفقا لما رجحت قبلا ـ لأن هذا المريض إن لم يكن له مال ، فهو لا يستطيع التكسب لعدم قدرته على العمل ، فيكون المسئول عنه من النواحي السابقة من لديه مال أو يستطيع الإنفاق عليه من كسبه ، وذلك هو قريبه الوارث .

---

(١) الهداية وفتح القدير ١٩٨/٤ ، الفواكه الدواني ١٠٤/٢ ، زاد المحتاج ٥٨١/٣ ، الكافي ٣٥٥/٣ .

الفرع الخامس

التدابير الوقائية لمنع الإصابة بمرض الأيدز

أبين فى هذا الفرع ما ينبغى اتباعه لوقاية الأصحاء من الإصابة بفيروس الأيدز ، وأتناول فى هذا الخصوص بيان بعض الأساليب التى من شأنها تحقيق هذه الوقاية ، وهى : عزل المريض بالأيدز عن المجتمع ، وإبلاغ الزوج الصحيح بحقيقة مرض زوجه إن كان مصابا بهذا المرض ، وإبلاغ الجهة التى يعمل فيها المريض بحقيقة مرضه ، ومنع المصاب بفيروس هذا المرض من الإلتحاق بدور العلم ، والقيام بفحص دم الحجيج القادمين من المناطق الموبوءة بهذا المرض ، ومنع استعمال أدوات الحلق التى يستعملها الغير ، وأبين هذه التدابير فى المقاصد الآتية على النحو التالى:

المقصد الأول : عزل المريض عن المجتمع .
المقصد الثانى : إبلاغ الزوج الصحيح بحقيقة مرض صاحبه .
المقصد الثالث : إبلاغ جهة العمل بحقيقة مرض العامل .
المقصد الرابع : منع المصاب بهذا المرض من الإلتحاق بدور العلم .
المقصد الخامس: فحص دم الحجيج القادمين من المناطق الموبوءة بهذا المرض .
المقصد السادس: منع استعمال أدوات الحلق للغير .

المقصد الأول

عزل المريض عن المجتمع

بينت من قبل مصادر فيروس مرض الأيدز ، وطرق انتقاله ، وذكرت ما قاله العلماء فى ذلك ، من أن هذا الفيروس لا ينتقل من المريض إلى الصحيح عن طريق اللمس أو المصافحة ، أو استنشاق الهواء بالقرب من المريض ، أو المعايشة الإعتيادية له ، وإن كان بعضهم يرى أن وجود

ڤيروس المرض في لعاب المريض ، يقوى معه الإحتمال بانتقاله إلى الأصحاء ، وذلك عن طريق الرذاذ الذى يتطاير من فم المريض عند السعال ، أو من فمه وأنفه عند العطاس ، وينصح البعض بعدم استعمال حاجات المريض الخاصة ، التى يستعملها فى بدنه : كأدوات الأكل والشرب ، وتنظيف الأسنان والحلق ، والمنشفة ونحو ذلك ، لما يخشى من استعمال الصحيح لها من انتقال ڤيروس هذا المرض إليه عن طريقها .

وفى معرض الكلام عن ضرورة عزل المريض عن المجتمع ، وعدم مخالطة الأصحاء له ، أو عدم عزله عنه ، نجد أن فى السنة النبوية المطهرة أحاديث متعارضة فى ظاهرها .

فبعض هذه الأحاديث يفيد وجوب التوقى من الأمراض ، التى قد تنتقل عن طريق العدوى من المرضى بها إلى الأصحاء ، بل إن بعضها يوجب الفرار من المرضى بها خشية الإصابة بالمرض ، ومن هذه الأحاديث ما يلى :

١- روى عمرو بن الشريد عن أبيه قال : " **كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم ، فأرسل إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم : " إنا قد بايعناك فارجع** " (١) .

٢- روى عن أبى هريرة رضي الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : " **لا يوردن ممرض على مصح** " (٢) .

٣- روى عن أبى هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " **فر من المجذوم كما تفر من الأسد** " (٣) .

---

(١) أخرجه مسلم فى صحيحه ١٧٥٢/٤ .
(٢) أخرجه البخارى فى صحيحه ٢٥٣/٧ .
(٣) أخرجه البخارى فى صحيحه ٢٣١/٧ .

٤- روى عن ابن أبى أوفى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :
" كلم المجذوم وبينك وبينه قيد رمح أو رمحين " (١) .

٥- روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : **" لا تديموا النظر إلى المجذومين " (٢) .**

وفى مقابلة هذه الأحاديث أحاديث أخر تفيد أنه لا ينبغى التوقى من المرضى بالأمراض المختلفة ، وإن كانت هذه الأمراض تنتقل فيروساتها من المرضى بها إلى الأصحاء ، وذلك لعدم ترتب العدوى بهذه الأمراض على مخالطة المرضى بها ، ومن هذه الأحاديث ما يلى :

١- روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : **" لا عدوى ولا صفر ولا هامة " ، فقال أعرابى : يا رسول الله فما بال الإبل تكون فى الرمل كأنها الظباء ، فيخالطها البعير الأجرب فيجربها ؟ ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " فمن أعدى الأول !؟ " (٣) .**

٢- روى عن جابر رضى الله عنه : **" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذ بيد مجذوم ، فأدخله معه فى القصعة ، ثم**

---

(١) أخرجه ابن السنى وأبونعيم فى الطب ، بسند واه ، وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالضعف . (عمدة القارى ٢٤٧/٢١ ، سنن ابن ماجة ١١٧٢/٢ ، الجامع الصغير ١٠٠/٢)

(٢) أخرجه أحمد فى مسنده ، وابن ماجة فى سننه وقال البوصيرى فى زوائده على ابن ماجة : رجال إسناده ثقات ،وأخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه ، وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالحسن ، (مسند أحمد ٢٣٣/١ ، سنن ابن ماجة ١١٧٢/٢ ، مصنف ابن أبى شيبة ٣٢٠/٨ ، الجامع الصغير ٢٠٦/٢) .

(٣) الصفر: كان العرب يعتقدون أنها حية فى بطن الإنسان تصيبه إذا جاع ، وأنها تعدى غيره ، وقيل : المراد به النسيء الذى كانوا يفعلونه فى الجاهلية ، من تأخير المحرم إلى صفر ، ويجعلون صفر هو المحرم ، فأبطل الإسلام هذا وما قبله ، والهامة : يراد بها هنا : اسم طائر كان العرب يتشاءمون منه ، وهو من طيور الليل ، وقيل : هى البومه (عمدة القارى ٢٤٧/٢١) ، والحديث أخرجه البخارى فى صحيحه ٢٥٣/٧ .

قال : " كل بسم الله ، وثقة بالله ، وتوكلا عليه " (١) .

ونتيجة لهذا التعارض الظاهري بين الأحاديث الواردة في ذلك ، اختلف العلماء في حكم مخالطة الأصحاء للمرضى ، فمنهم من رأى ضرورة التوقي والبعد عن ذوي العاهات ، للأحاديث الدالة على ذلك ، ومنهم من لم ير ذلك ، استنادا إلى الأحاديث الدالة على أنه لا عدوى يخشى منها من مخالطة الأصحاء للمرضى ، وقالوا : إن الأمر باجتناب المجذوم منسوخ ، وناسخه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم في حديث أبي هريرة السابق : " لا عدوى ... " ، وأنكر بعضهم أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أمر بالبعد عن ذوي العاهات مطلقا ، وقالوا : قد أكل رسول الله صلى الله عليه وسلم مع مجذوم ، وأقعده معه ، وفعله أصحابه ، فكان ابن عمر وسلمان الفارسي رضي الله عنهم يصنعان الطعام للمجذومين ، ويأكلان معهم ، إذ روى أبو معشر عن رجل " أنه رأى ابن عمر يأكل مع مجذوم ، فجعل يضع يده في موضع يد المجذوم " (٢) ، وروى عن ابن بريدة " أن سلمان الفارسي كان يصنع الطعام من كسبه ، فيدعو المجذومين فيأكل معهم " (٣) ، وروى عن عائشة رضي الله عنها أنها أنكرت حديث الفرار من المجذوم ، وقالت : " كان مولى لنا أصابه ذلك الداء " أي الجذام " ، فكان يأكل في صحافي ويشرب في أقداحي ، وينام على فراشي " (٤) .

---

(١) أخرجه أبوداود في سننه وسكت عنه ، وأخرجه ابن ماجة في سننه من هذا الطريق ، وأخرجه الترمذي مرفوعا من حديث يونس بن محمد عن المفضل بن فضالة ، وقال : غريب ، لا نعرفه إلا من هذا الوجه ، وأخرجه موقوفا من طريق شعبة عن حبيب ابن الشهيد عن ابن بريدة عن ابن عمر أنه أخذ بيد مجذوم وقال : حديث شعبة أثبت عندي وأصح ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ، وأورده في كنز العمال . (سنن أبي داود ٤/٢٠ ، سنن ابن ماجة ٢/١١٧٢ ، سنن الترمذي ٦/١١١ ، مصنف ابن أبي شيبة ٨/٣١٨ ، كنز العمال٥/١٩٢).

(٢) أخرجه عبدالرزاق وابن أبي شيبة في مصنفيهما . (مصنف عبدالرزاق ١١/٢٠٥ ، مصنف ابن أبي شيبة ٨/٣١٧) .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ٨/٣١٧ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه من طريق نافع بن القاسم عن جدته لأبيه ، وذكره العيني في عمدة القاري . (مصنف ابن أبي شيبة ٨/٣١٩ ، عمدة القاري ٢١/٢٤٧) .

وقد تعقب النووى دعوى نسخ حديثي " **فر من المجذوم** " ، و" **لا يوردن ممرض على مصح** " ، فقال : الصحيح الذى عليه الأكثرون أنه لا نسخ ، ودعوى النسخ غلط من وجهين : أحدهما : أن النسخ يشترط فيه معرفة التاريخ ، وتأخر الناسخ عن المنسوخ ، وليس ذلك موجودا هنا ، والثانى : أن النسخ يشترط فيه تعذر الجمع بين الحديثين ، وليس هذا متعذرا ، بل إنه يمكن الجمع بينهما (١) .

وقد أجاب العلماء ـ الذين قالوا : بضرورة التوقى ـ عن هذا التعارض بأجوبة عدة منها ما يلى :

أ- إن حديثي أبى هريرة وجابر ، الدالين على عدم العدوى ، وعدم التوقى من المرضى ، لا يقاومان الأحاديث التى تقتضى التوقى منهم ، والتى تفيد إمكان انتقال العدوى إلى الأصحاء بمخالطتهم للمرضى ، لأن المعارضة بين الأحاديث وغيرها من الأدلة ، لاتكون إلا مع التساوى ، ولا يتحقق مثل هذا بين هذه الأحاديث .

ب ـ إن حديث جابر لا يفيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أكل مع المجذوم فى القصعة ، وإنما أذن له فى الأكل منها ، ولا يلزم من ذلك انتفاء عدم التوقى ممن به مثل هذا المرض .

جـ ـ إذا سلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أكل مع المجذوم ، فإنما يدل فعله هذا على أنه يجوز الأكل معه ، إلا أنه لا يدل على انتفاء العدوى مع مخالطة المرضى ، فإن الأمراض لا تعدى بطبعها ، ولكن الله تعالى قد جعل مخالطة المريض بها للصحيح سببا لإعدائه مرضه ، وقد يتخلف ذلك عن سببه كما فى سائر الأسباب ، ففى حديث أبى هريرة " لا عدوى .. " ، نفي ما كان يعتقده أهل الجاهلية ، من أن المرض يعدى بطبعه ، لهذا قال

---

(١) شرح النووى على صحيح مسلم ٧٣/٥ .

رسول اله صلى الله عليه وسلم : " فمن أعدى الأول ! ؟ " ، وفي قوله صلى الله عليه وسلم : " فر من المجذوم ... " وقوله : " لا يوردن ممرض على مصح " ، إعلام بأن الله تعالى جعل ذلك سببا للمرض ، فحذر من الضرر الذى يغلب وجوده عند وجود سببه ، بفعل الله عز وجل ، فأرشد إلى مجانبة ما يحصل الضرر عنده فى العادة بفعل الله تعالى وقدره .

والجمع بين الأحاديث على هذا النحو قال به العيني والنووى وغيرهما ، وقال النووى : هذا الذى ذكرنا من تصحيح الأحاديث المتعارضة، والجمع بينها هو الصواب الذى عليه جمهور العلماء ، ويتعين المصير إليه ، فيحمل الأمر باجتناب المريض والفرار منه على الإستحباب والإحتياط ، لا الوجوب (١) .

رأيي فى المسألة :

ووفقا لما قاله العلماء فى مصادر فيروس مرض الأيدز ، وطرق انتقاله من المريض به إلى الصحيح ، وما قاله المحدثون فى الجمع بين الأحاديث السابقة ، فإني أرى أنه يستحب عزل المريض عن المجتمع على سبيل الإحتياط ، وأن يراعى فى ذلك حال المريض المحتاج إلى المعالجة فى مكان خاص مجهز لهذا الغرض ، وحال غيره من الأصحاء الذين يخشى انتقال عدوى المرض إليهم ، عن طريق مخالطته إذا بقي بدون عزل ، فإن الأمراض وإن كانت لا تعدى بطبعها ، إلا أن الله سبحانه قد جعل من مخالطة المريض للصحيح سببا لإعدائه ، ونقل المرض إليه ، فينبغى مجانبة ما يحصل الضرر عنده عادة بفعل الله تعالى وقدره ، ولا تتأتى هذه المجانبة إلا بعزل هذا المريض عن الأصحاء من أفراد المجتمع .

---

(١) عمدة القارى ٢٤٧/٢١ ، ٢٨٨ ، عون البارى ٧٩/٦ ـــ ٨٢ ، شرح النووى على صحيح مسلم ٧٢/٥ ـ ٧٣ ، ٨٧ .

المقصد الثاني
إبلاغ الزوج الصحيح بحقيقة مرض صاحبه

إبلاغ الزوجة بحقيقة مرض زوجها ، إن كان مصابا بهذا المرض ، وإبلاغ الزوج بحقيقة مرض زوجته إن كانت هي المصابة بهذا المرض ، أمر يقتضيه وقاية الزوج الصحيح من أن ينتقل إليه فيروس هذا المرض ، فوقوف كل من الطرفين على حقيقة الآخر ، حق مقرر له قبل عقد النكاح " عند الخطبة " ، وذلك لأن مثل هذا أدعى لدوام العشرة بينهما ، حتى إذا ما أقدم كل منهما على الزواج من صاحبه ، فإنه يكون عالما بحاله ، ولا يكون ثمة ندم بعد الإقتران به ، فقد روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " كنت عند النبي صلى الله عليه وسلم ، فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أنظرت إليها ؟ " ، قال : لا ، قال : " اذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئا " (١) ، وروى عن أنس رضي الله عنه " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث أم سليم إلى امرأة ، وقال : " انظري عرقوبها وشمي عوارضها " ، وفي رواية أخرى : " وشمي معاطفها " (٢) ، إلى غير ذلك من أحاديث تفيد الوقوف على حقيقة الطرف الذي يراد الإقتران به،

---

(١) الشيء الذي في أعين الأنصار : قيل : هو العمش ، وقيل : هو صغر في العين ، قال ابن حجر : تفسيره بالصغر وقع في رواية أبي عوانة في مستخرجه ، فهو المعتمد (نيل الأوطار ٢٤٠/٦) ، والحديث أخرجه مسلم في صحيحه ١٤٢/٤ .

(٢) العرقوب من الإنسان : هو ما يكون فوق العقب ، ويستدل به على نحافة الجسم أو امتلائه ، والعوارض ، هي الأسنان التي تكون في عرض الفم بين الثنايا والأضراس ، وشمها يستدل منه على نكهة الفم ، والمعاطف : ناحيتا العنق ، وشمها يستدل منه على طيب رائحة البدن أو عدمه . (سبل السلام /٩٨٠) ، والحديث أخرجه الحاكم في المستدرك موصولا إلى أنس ، وقال : صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه ، وأخرجه أحمد في مسنده والبيهقي في سننه ، وقال : رواه أبو داود في مراسيله عن موسى ابن إسماعيل مرسلا مختصرا دون ذكر أنس ، ورواه أبو النعمان عن حماد مرسلا ، ورواه محمد بن كثير الصنعاني عن حماد موصولا ، ورواه عمارة ابن زاذان عن ثابت عن أنس موصولا كذلك ، وقال الشوكاني : أخرجه الطبراني ، واستنكره أحمد ، والمشهور فيه من طريق عمارة عن ثابت عن أنس . (المستدرك ١٦٦/٢ ، الفتح الرباني ١٤٥/١٦ ــ ١٤٦ ، السنن الكبرى ٨٧/٧ ، نيل الأوطار ٢٤٠/٦) .

وإذا كان هذا الحق ثابتا قبل عقد النكاح لكل من الطرفين ، فإنه يثبت لهما كذلك بعده ، ولأن إصابة أى من الزوجين بمرض نقص المناعة تترتب عليه آثار منها : أنه لا ينبغي للزوج المصاب أن يواقع زوجته ، حتى يقيها من انتقال المرض إليها عند الوقاع ، وأنه لا ينبغى للزوجة ــ إن كانت هى المصابة ــ أن تمكن زوجها من مواقعتها ، حتى لاينتقل فيروس المرض إليه كذلك ، فلهذا كان لابد من إعلام الطرف الصحيح بحقيقة مرض صاحبه ، ولأن جمهور الفقهاء (ومنهم المالكية والشافعية والحنابلة) يثبتون للطرف الصحيح الحق فى طلب فسخ عقد النكاح بسبب إصابة الطرف الآخر بعيب يتضرر منه ، وإن حدث هذا العيب بعد العقد (١) ، ولأن فى كتمان حقيقة المرض عن الطرف الصحيح إضرارا به ، وذلك لأن مخالطته للطرف المريض ــ وإن لم يكن ثمة وقاع بينهما ــ قد يؤدى إلى نقل فيروس المرض إليه ، عن طريق الأكل أو الشرب معه فى إناء واحد ، أو وصول فضلات المريض إلى الصحيح بأى وسيلة من الوسائل ، وقد نهى الشارع عن الإضرار بالغير ، وإذا كان الشارع قد أمر كلا من الزوجين أن يعاشر صاحبه بالمعروف بقوله سبحانه : " **وعاشروهن بالمعروف** " (٢) ، وبقوله تعالى : " **ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف** " (٣) ، فإن مقتضاه أن لا يكتم أى من الزوجين حقيقة مرضه عن صاحبه ، فليس كتمان ذلك من المعروف في شيء .

---

(١) بداية المجتهد ٢/٥٠ ــ ٥١ ، الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢/٢٧٧ ــ ٢٧٩ ، الشنقيطى : مواهب الجليل ٣/٨٤ ــ ٨٦ ، الشيرازى : المهذب ٢/٥٠ ، مغنى المحتاج ٣/٢٠٢ ، ٢٠٣ ، زاد المحتاج ٣/٢٥٣ ــ ٢٥٦ ، المغنى ٦/٦٥٠ ــ ٦٥٦ ، الكافى ٣/٦٠ ــ ٦٢ ، زاد المعاد ٤/٤٣ .

(٢) من الآية ١٩ من سورة النساء .

(٣) من الآية ٢٨٨ من سورة البقرة .

المقصد الثالث

إبلاغ جهة العمل بحقيقة مرض العامل

إن العامل المصاب بهذا المرض لا يتمكن من القيام بالعمل المنوط به ، إذ الإصابة بهذا المرض ينشأ عنها أعراض عدة منها : إصابة المريض بالحمى التى تستمر بضعة أشهر ، والتى قد تصل شدتها إلى٤٠° م ، وما يرافقها من بعض الأعراض العامة : كالفتور ، والتعب ، وفقدان الشهية للطعام ، ونقصان الوزن ، كما ينشأ عن الإصابة به الإسهال ، وسرطان الجهاز الهضمى الذى قد يسبب النزف والآلام ، ويسبب كذلك الإجهاد الشديد المستمر ، والسعال المصحوب بالإفرازات المخاطية ، الذى يتحول بعد ذلك إلى قصر فى النفس ، وزيادة فى سرعة التنفس ، نتيجة للإضرار بالجهاز التنفسى ، هذا فضلا عن الإصابة بالخدر وضعف الأطراف ، ووجع الرأس، وبعض الأمراض النفسية والعصبية ، كالتوهم والكآبة والهلاوس والزور ونحو ذلك (١) ، ومريض تعتوره هذه الأعراض لا يمكنه أن يقوم بعمل ما أو إتمامه ، ولو كان عملا لا يفتقر إلى جهد أو إعمال فكر ، ولهذا كان لابد من إبلاغ جهة عمله ، للحيلولة بينه وبين القيام بعمل لا يتمكن من إنجازه ، ولمنع الخلل الذى قد يحدث نتيجة مباشرته لمهام عمله ، ولأن بقاء هذا العامل يمارس عمله بين بقية العاملين الأصحاء ، قد يؤدى إلى إصابتهم بفيروس المرض ، عن طريق الفضلات التى تخرج منه ، واستعمالهم نفس الأشياء التى يستعملها : كالمرحاض ، وأوانى الطعام والشراب ، ونحو ذلك ، وفى هذا إضرار بهم نهى الشارع عنه ، فكان لابد من إبلاغ الجهة التى يعمل بها بحقيقة مرضه ، لتتخذ التدابير اللازمة للوقاية من إصابة غيره بفيروس هذا المرض عن طريق مخالطته .

---

(١) د . محمد زلزلة : الأيدز معضلة القرن العشرين /١٣٣ ـ ١٤٥ .

المقصد الرابع
منع المصاب بهذا المرض
من الإلتحاق بدور العلم

إن وجود المصاب بفيروس الأيدز بين زملائه في موضع الدرس ، سبب من أسباب إصابتهم بهذا الفيروس ، وذلك لأن العدوى به تنتقل منه إليهم عن طريق الدم إذا جرح أو نزف لسبب من الأسباب ، أو عن طريق فضلاته المختلفة ، ولا يمكن لغيره التحرز من هذه الفضلات أو غيرها مما يخرج منه ، فكان في التحاق المصاب بهذا المرض ببعض دور العلم ضرر على الدارسين بها ، وهو ضرر يفوق الضرر الذى يناله من حرمانه الإلتحاق بها ، لأن الضرر الذى يصيبهم من مخالطته لهم قد يؤدى إلى هلاكهم ، بخلاف الضرر الذى يناله من عدم الإلتحاق ببعض دور العلم ، فهو ضرر يسير يمكن دفعه عنه ، بتوفير وسائل التعليم والتثقيف له ، في الموضع الذى يعزل فيه للمداواة والمعالجة ، ويجوز في الشريعة دفع أعظم المفسدتين بارتكاب أخفهما (١) ، ولأن الضرر الذى ينال من يخالطهم في دور العلم ضرر عام ، والضرر الذى يناله من حرمانه الإلتحاق بها ضرر خاص ، ولا يمتنع في الشريعة تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام (٢) .

---

(١) السيوطى : الأشباه والنظائر /٨٨ ، ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام ٨٩/١ .
(٢) م ٨٢ من مجلة الأحكام العدلية (سليم رستم : شرح مجلة الأحكام /٥٢ .

المقصد الخامس

فحص دم الحجيج القادمين من المناطق الموبوءة بهذا المرض

إن الشارع قد حرم الإضرار بالغير ، ومنع مضارة المسلم ، فقد روى عن أبى سعيد الخدرى رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا ضرر ولا ضرار في الإسلام " ، وروى عن أبى صرمة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من ضار مسلما ضاره الله " ، والحجيج القادمون من المناطق الموبوءة بهذا المرض ، ممن يظن إصابتهم به ، فينبغى فحص دمائهم احتياطا ، حتى لا يؤدى اختلاط المصاب بهم بالصحيح من سائر الحجيج ما يخشى معه انتقال عدوى المرض إليهم ، ومما يزيد من خوف انتقالها إليهم ، ازدحام الحجيج في مواضع كثيرة منها : مواضع الإقامة بمنى وعرفة وغيرهما ، والصلاة ، والمناسك ، ومقاضى الحاجة ، وغير ذلك .

المقصد السادس

منع استعمال أدوات الحلق للغير

إن الدم أحد المصادر الحاملة لفيروس الأيدز ـ كما بينت قبلا ـ كما أنه حامل لفيروس التهاب الكبد بأنواعه المختلفة ، وإشراك أو اشتراك أكثر من واحد في الحلق بنفس الموسى ، يؤدى إلى نقل فيروس أى من المرضين السابقين ، من المصاب به إلى الأصحاء الذين يشتركون معه في استعمال نفس آلة الحلق عند التحلل من الحج أو العمرة ، أو عند إزالة هذا الشعر لأي سبب ، إذ ينتقل إليهم الفيروس بملامسة جلد فروة الرأس المخدوش لآلة الحلق ، الحاملة للدم الملوث بالفيروس (١) ، ولهذا فإن الأولى ـ توقيا من

---

(١) أ . وليد ناصف : الأيدز /٣٠ ، د . عثمان رمضان ، د . محمد عبدالرازق ، د. مصطفى حمودة : دليل المدرس في الصحة العامة ٤٢٧/١ ، ٤٣٤،٤٣٧ ، ٤٣٨ .

الإصابة بفيروس أى من هذين المرضين ـ أن يكون لكل من يريد الحلق الآلة الخاصة به ، بحيث لا يشاركه في استعمالها غيره ، أو أن يخصص لكل من يريد الحلق آلة خاصة به ، بحيث لا تستعمل إلا مرة واحدة ، ثم تستبدل بغيرها لغيره ممن يريد الحلق .

الفرع السادس

حقوق مريض الأيدز وواجباته

في معرض بيان هذه الحقوق والواجبات ، أبين حقوق مريض الأيدز الذى ظهرت عليه أعراض المرض على المجتمع ، وواجباته نحوه ، وواجبات المصاب بهذا المرض إذا لم تظهر عليه أعراضه نحو أسرته ونحو المجتمع ، وحقوق الجنين الذى يولد حاملاً للمرض على الأسرة والمجتمع ، وذلك على النحو التالى :

أولا : حقوق المريض الذى ظهرت عليه أعراض مرض الأيدز على المجتمع ، وواجباته نحوه :

تتمثل هذه الحقوق والواجبات فيما يلى :

١- أن يتولى المجتمع مداواة هذا المريض ومعالجته ، إن كان ثمة علاج ناجع في ذلك ، فإن لم يكن فينبغي أن يعطى المريض الأدوية التى تساعد من مناعة جسمه لمقاومة الأمراض المختلفة التى تهدده ، ولا يجوز بحال التعجيل بإنهاء حياته ، تخليصا له من آلامه ومعاناته مع هذا المرض ، بل يجب أن يترك ـ إن لم يرج برؤه من مرضه ـ حتى يوافيه أجله ، وذلك لأن التعجيل بذلك قتل له بغير حق ، وقد حرمه الشارع ، إذ قال الحق سبحانه: " ولا تقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق" (١) ، ولما روى عن

(١) من الآية ٣٣ من سورة الإسراء .

ابن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة " (١) ، والقتل مرحمة ليس قتلا بحق ، وليس المقتول على هذا النحو من الثلاثة الذين ذكروا في الحديث ، فيكون قتله محرما .

٢- أن لا يظهر أحد له النفور من مرضه ، وإنما ينبغي إيناسه ، بإظهار البشاشة له ، وطلاقة الوجه ، فقد روى عن أبي ذر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا تحقرن من المعروف شيئا ، ولو أن تلقى أخاك بوجه طلق " ، وروى عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " إنكم لا تسعون الناس بأموالكم ، ولكن ليسعهم منكم بسط الوجه وحسن الخلق " ، كما ينبغي التهوين من شأن هذا المرض ، وأنه مما يرجى البرء منه ، فقد روى عن أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " يسروا ولا تعسروا ، وبشروا ولا تنفروا " .

٣- ينبغي على من يعوده أن يعمل على إذكاء إيمانه ، وإنزال السكينة في نفسه ، وتوثيق رباطه بالله ثقة يهون بها كل شيء ، فقد روى عن عبد الملك بن عمير " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما زار أم العلاء الأنصارية ــ وهي تتوجع ــ قال لها : " أبشري يا أم العلاء ، فإن مرض المسلم يحط الله به عنه خطاياه ، كما يحط عن الشجرة أوراقها في الخريف " .

٤- يجب على المريض وقد علم بحقيقة مرضه ، أن يجنب غيره

---

(١) أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين (عون الباري ٣٥٤/٦ ، السراج الوهاج ٢٧٤/٦) .

الإصابة بهذا المرض ، وذلك ببذل النصح للآخرين ، وبيان إصابته به ، لينأى غيره بنفسه عنها ، فلا يصيبه ذلك المرض ، فقد روى عن أبى هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " حق المسلم على المسلم ست ، إذا لقيته فسلم عليه ، وإذا دعاك فأجبه ، وإذا استنصحك فانصحه ، وإذا عطس فحمد الله فشمته ، وإذا مرض فعده ، وإذا مات فاتبعه " (١) .

٥- أن لا يضر المريض بغيره من أفراد المجتمع ، فليس له أن يستعمل فى غفلة منهم أشياءهم التى يظن انتقال ڤيروس المرض منه إليهم عن طريقها ، لما روى عن أبى صرمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " من ضار مسلما ضاره الله " ، ولما روى عن أبى سعيد الخدرى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام " .

٦- على المريض أن يخبر من يخفى عليه مظاهر هذا المرض بحقيقة مرضه ، حتى يتخذ الصحيح منهم التدابير الوقائية لمنع الإصابة بهذا المرض ، فذلك من باب النصح له .

٧- ينبغى أن يسارع المصاب بهذا المرض بالإعتزال عن المجتمع ، وذلك بالذهاب إلى مصحة تتولى مداواته ومعالجته ، ليقى غيره من الإصابة بهذا المرض ، وللأخذ بأسباب البرء منه ، وذلك لأن عدم الأخذ بهذه الأسباب يؤدى إلى هلاك المريض ، وقد نهى الشارع عن ذلك ، إذ قال الحق سبحانه : " ولا تلقوا بأيدكم إلى التهلكة " (٢) ، كما أنه يؤدى إلى إصابة غيره بهذا المرض ، وفيه إضرار بهم منع منه الشارع كذلك .

---

(١) أخرجه مسلم فى صحيحه ٢/٢٦٦ .
(٢) من الآية ١٩٥ من سورة البقرة .

ثانيا : واجبات المصاب بهذا المرض ـ الذى لم تظهر عليه أعراضه ـ نحو أسرته والمجتمع .

تتمثل هذه الواجبات فيما يلى :

١- يجب على حامل المرض الذى لم تظهر عليه أعراضه بعد ، أن يخبر زوجته وسائر أفراد أسرته ، وكذلك من يخالطهم من أفراد المجتمع ، بحقيقة ما أصابه ، للتوقى من الإصابة بڤيروس المرض عن طريقه ، فإن ذلك من باب النصيحة التى جعلها الشارع حقا واجبا للمسلم على المسلم .

٢- ينبغى على الزوج أن لا يواقع زوجته ، إن كان هو المصاب بهذا المرض ، وأن لا تمكن الزوجة زوجها من نفسها ، إن كانت هى المصابة ، لأن ڤيروس المرض ينتقل من الزوج المصاب إلى الطرف الآخر عن طريق الجماع ، وفى هذا إضرار بالطرف الصحيح منهما ، وهو ضرر يفوق ما قد يناله من عدم المواقعة ، إذ قد يصل إلى حد إهلاكه ، بخلاف الضرر الذى يصيبه من عدم الوقاع ، فإنه لا يصل إلى ذلك ، وإذا اجتمعت مفسدتان ، فالواجب دفع أعظمهما بارتكاب أخفهما (١) ، فيدفع انتقال العدوى المسببة للهلاك بعدم الوقاع .

٣- أن لا يمكن المريض أحدا من استعمال حاجاته الخاصة : كأوانى طعامه وشرابه ونحوها ، لما يظن من انتقال ڤيروس المرض عن طريقها ، ولهذا فينبغى على المصاب أن يعتزل أسرته ومجتمعه ، حتى لا تؤدى مخالطته لهم إلى إصابتهم بهذا المرض ، فقد روى عن أبى هريرة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : **" لا يوردن ممرض على مصح "** ، وروى عمرو بن الشريد عن أبيه قال : **" كان فى وفد ثقيف رجل مجذوم ، فأرسل إليه النبى صلى الله عليه وسلم : " إنا قد بايعناك فارجع " .**

---

(١) السيوطى : الأشباه والنظائر /٨٨ ، ابن عبدالسلام : قواعد الأحكام ٨٩/١ .

٤ – أن يخير الزوج زوجته – إن كان هو المصاب – بين المقام معه وبين مفارقته ، لما قد يعتمل في نفسها من التضرر من مرضه ، وإن كانت لا تبين عن ذلك ، وتخييرها على هذا النحو أجازه جمهور الفقهاء (منهم الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة) (١) ، وقد وقع مثل هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم عندما خير نساءه بقول الحق سبحانه : " **إن كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها فتعالين أمتعكن وأسرحكن سراحا جميلا ، وإن كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فإن الله أعد للمحسنات منكن أجرا عظيما** " (٢) ، أو أن تخالع الزوجة زوجها على مال تبذله له – في حال إصابتها أو إصابته بهذا المرض – إن خافت أن لا تؤدي حقه أو لا تقيم حدود الله في طاعته ، أو خاف أن لا يقوم بما فرضه الله عليه في النكاح لزوجته ، والخلع في هذه الحالة أباحه جمهور الفقهاء (ومنهم فقهاء المذاهب الأربعة من أهل السنة) (٣) ، وذلك لقول الحق سبحانه : " **فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به** " (٤) ، ولما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما " **أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي صلى الله عليه وسلم ، فقالت : يا رسول الله إن ثابت بن قيس لا أعيب عليه في دين ولا خلق ، ولكني أكره الكفر في الإسلام ، وقد كان أمهرها حديقة له ، فقال لها الرسول صلى الله عليه وسلم : " أتردين عليه حديقته ؟ " ، قالت : نعم ، فقال له : " اقبل الحديقة وطلقها تطليقة** " (٥) .

---

(١) رد المحتار ٤٧٨/٢ ، فتح القدير والعناية ١٠/٣ ، حاشية الدسوقي ٢١٦/٣ ، الشنقيطي : مواهب الجليل ١٦٤/٣ – ١٦٥ ، المهذب ٨٥/٢ ، زاد المحتاج ٣٦٦/٣ ، الكافي ١٧٤/٣ – ١٧٦ .
(٢) الآيتان ٢٨ ، ٢٩ من سورة الأحزاب .
(٣) فتح القدير ٢١٨/٣ – ٢٢٠ ، بداية المجتهد ٦٦/٢ – ٦٧ ، زاد المحتاج ٣٣٥/٣ – ٣٣٦ ، الكافي ١٤١/٣ .
(٤) من الآية ٢٢٩ من سورة البقرة .
(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (عون الباري ٦٢٣/٥) .

ثالثا : حقوق الجنين الذى يولد حاملا للمرض تجاه الأسرة والمجتمع:

تتمثل هذه الحقوق فيما يلى :

١- ينبغى أن يعامل هذا الطفل معاملة الأصحاء ، سواء كان هذا من أفراد أسرته أو سواهم من أفراد المجتمع ، فلا ينبغى النفور أو الإزدراء منه ، فالرحمة بالصغير واجبة ، فقد روى عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " ليس منا من لم يرحم صغيرنا ، ويوقر كبيرنا " (١) ، وروى عن أبى هريرة رضي الله عنه قال : " قبل رسول الله صلى الله عليه وسلم الحسن بن على ، وعنده الأقرع بن حابس التميمى جالسا ، فقال الأقرع : إن لى عشرة من الولد ما قبلت منهم أحدا ، فنظر إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ثم قال : " من لا يَرحم لا يُرحم " (٢) ، وإذا كانت الرحمة بالصغير واجبة ، فهى بهذا الصغير المريض أوجب ، والرحمة به تقتضى عدم التفريق فى المعاملة بينه وبين الأصحاء ، من أفراد أسرته أو المجتمع ، لا سيما من يكونون فى مثل سنه .

٢- إن بقاء هذا الصغير بين أفراد أسرته أو غيرهم ، قد يعرض المخالطين له للإصابة بفيروس المرض ، ولهذا فإن الأولى ـ مراعاة له ولهم ـ أن يعزل فى مصحة يعالج بها من هذا المرض ، وذلك بدلا من تركه بينهم بدون معالجة .

٣- ينبغى أن تتوفر له أسباب تعليمه وهو فى المصحة التى يعالج بها ، وذلك حتى لاتكون ثمة فجوة بين درجة ثقافتهوغيره من الأصحاء ولئلا يجد فى نفسه بسبب ما أصابه من مرض إن تبين له هذا الفارق ، فضلا عما فى عدم مساواته فى ذلك بغيره من الأصحاء

---

(١) أخرجه الطبرانى فى معجمه الكبير ، وذكره السيوطى فى الجامع الصغير ورمز له بالصحه . (الجامع الصغير ١٤٤/٢) .

(٢) أخرجه البخارى فى صحيحه (إرشاد السارى ١٧/٩) .

من الظلم به ، وقد حرم الله ذلك ، فقد روى عن أبى ذر رضي الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم ـ فيما يرويه عن ربه عز وجل ـ قال : " يا عبادى إنى حرمت الظلم على نفسى ، وجعلته بينكم محرما ، فلا تظالموا " (١) .

وبعد فهذا ما يسر الله تعالى به فى بيان هذه القضايا ، والحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا أن هدانا الله ، وأصلى وأسلم على خير خلق الله ، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اتبع هداه .

---

(١) أخرجه مسلم فى صحيحه ٤٢٩/٢ .

ثبت بأهم المصادر الواردة فى البحث

أولا : القرآن الكريم :

ثانيا : كتب التفسير وأحكام القرآن :

١- أحكام القرآن : أحمد بن على الرازى الجصاص . دار الكتاب العربى . بيروت .
٢- أحكام القرآن : محمد بن عبدالله (ابن العربى) دار الجيل . بيروت .
٣- تفسير القرآن العظيم : إسماعيل بن كثير القرشى . عيسى الحلبى القاهرة .
٤- الجامع لأحكام القرآن : محمد بن أحمد الرطبسى . دار الكتب المصرية .
٥- فتح القدير : محمد بن على الشوكانى ـ دار إحياء التراث العربى ـ بيروت .
٦- المحرر الوجيز : عبدالحق بن عطية . مؤسسة دار العلوم . الدوحة .

ثالثا : كتب السنن والآثار وشروحهما : .

١- الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان : رتبه علاء الدين بن بلبان الفارسى . دار الكتب العلمية . بيروت .
٢- الأدب المفرد : محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخارى . عالم الكتب . بيروت .
٣- إرشاد السارى : أحمد بن محمد القسطلانى . المطبعة الأميرية . مصر .
٤- الجامع الصغير : عبدالرحمن بن أبى بكر السيوطى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٥- زاد المعاد : محمد بن بكر الزرعى (ابن القيم) . مكتبة زهران . القاهرة .

٦- سبل السلام : محمد بن إسماعيل الصنعانى . دار الجيل . بيروت
٧- السراج الوهاج : صديق بن حسن القنوجى . مطابع الدوحة الحديثة .
٨- سنن أبى داود : سليمان بن الأشعث السجستانى . المكتبة العصرية . بيروت .
٩- سنن الترمذى : محمد بن عيسى بن سورة السلمى . مطابع الفجر الحديثة . حمص .
١٠ - سنن الدارقطنى : على بن عمر الدارقطنى . دار المحاسن . القاهرة .
١١- السنن الكبرى : أحمد بن الحسين البيهقى ، والجوهر النقى عليه : على بن عثمان المارديني (ابن التركمانى) . مجلس دائرة المعارف العثمانية . حيدر آباد .
١٢- سنن ابن ماجة : محمد بن يزيد القزوينى . دار الفكر العربى . بيروت .
١٣- سنن النسائى : احمد بن شعيب بن بحر النسائى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
١٤- شرح النووى على صحيح مسلم : يحى بن شرف النووى . دار الفكر . بيروت .
١٥- صحيح البخارى : محمد بن إسماعيل البخارى . عالم الكتب . بيروت .
١٦- صحيح مسلم : مسلم بن الحجاج النيسابورى . دار إحياء التراث العربى . بيروت .
١٧- عارضة الأحوذى : محمد بن عبدالله (ابن العربى) . دار العلم للجميع . بيروت .
١٨- عمدة القارى : محمد بن أحمد العينى . مصطفى الحلبى القاهرة
١٩- عون البارى : صديق بن حسن القنوجى . مطابع قطر الوطنية .
٢٠- عون المعبود : محمد شمس الحق آبادى . المكتبة السلفية . المدينة المنورة .
٢١- فتح البارى : أحمد بن على بن حجر . المطبعة السلفية . القاهرة .

٢٢- **الفتح الرباني** : أحمد بن عبدالرحمن البنا . دار الشهاب . القاهرة .
٢٣- **فيض القدير** : عبدالرءوف المناوى . دار المعرفة . بيروت .
٢٤- **مجمع الزوائد** : على بن أبى بكر الهيثمى . مكتبة القدسى . القاهرة .
٢٥- **المستدرك** : محمد بن عبدالله الحاكم . مكتبة المطبوعات الإسلامية . حلب .
٢٦- **مسند أحمد بن حنبل** : المكتب الإسلامى . بيروت .
٢٧- **المصنف** : عبدالرزاق بن همام الصنعانى : المكتب الإسلامى . بيروت .
٢٨ - **المصنف** : عبدالله بن محمد بن أبى شيبة . الدار السلفية . بومباى .
٢٩- **الموطأ** : رواية يحيى الليثى عن الإمام مالك . دار النفائس . بيروت .
٣٠- **نصب الراية** : عبدالله بن يوسف الزيلعى . دار الحديث . القاهرة .
٣١ - **نيل الأوطار** : محمد بن على الشوكانى : المكتبة التوفيقية . القاهرة .

رابعا : كتب أصول الفقه وقواعده الكليه :

١- **إرشاد الفحول** : محمد بن على الشوكانى . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٢- **الأشباه والنظائر** : عبدالرحمن بن أبى بكر السيوطى . عيسى الحلبى . القاهرة .
٣- **قواعد الأحكام** : عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمى . مطبعة الإستقامة . القاهرة .

خامسا : كتب الفقه :

أ- كتب الفقه الحنفى :

١- **الإختيار**: عبدالله بن محمود الموصلى . مصطفى الحلبى . القاهرة .

٢- **البحر الرائق** : زين الدين بن نجيم . وتكملته : محمد بن حسين الطورى . دار المعرفة . بيروت .
٣- **بدائع الصنائع** : أبو بكر بن مسعود الكاساني . مطبعة الإمام . القاهرة .
٤- **حاشية الطحطاوى** : أحمد بن محمد بن إسماعيل ، على الدر المختار للحصكفي . مطبعة بولاق .
٥- **الدر المختار** : محمد علاء الدين الحصكفي ، **ورد المحتار عليه** : محمد أمين بن عابدين . دار الكتب العلمية . بيروت .
٦- **اللباب في شرح الكتاب** : عبدالغني الغنيمي . دار الكتاب العربى . بيروت .
٧- **المبسوط** : محمد بن أحمد السرخسي . دار المعرفة . بيروت .
٨- **الهداية** : على بن أبى بكر المرغيناني ، **وفتح القدير عليه** : محمد بن عبدالواحد (ابن الهمام) ، **وتكملة فتح القدير (نتائج الأفكار)** : شمس الدين أحمد (قاضى زاده) ، **والعناية** : محمد ابن محمود البابرتي ، **والكفاية** : الخوارزمى ، **وحاشية سعدى جلبى** على العناية والهداية . المطبعة الأميرية . بولاق ، ومطبعة دار إحياء التراث العربى . بيروت .

ب ـ كتب الفقه المالكى :

١- **بداية المجتهد** : محمد بن أحمد بن رشد " الحفيد " . دار المعرفة . بيروت .
٢- **بلغة السالك** : أحمد بن محمد الصاوى . دار الفكر . بيروت .
٣- **البهجة شرح التحفة** : على بن عبدالسلام التسولي . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٤- **البيان والتحصيل** : محمد بن احمد بن رشد " الجد " . دار الغرب الإسلامى . بيروت .
٥- **تبصرة الحكام** : ابراهيم بن على فرحون . مصطفى الحلبى . القاهرة .
٦- **جواهر الإكليل** : صالح عبدالسميع الآبى . عيسى الحلبى . القاهرة .

٧- شرح الزرقاني على مختصر خليل : محمد بن عبدالباقي . دار الفكر . بيروت .
٨- الشرح الكبير : سيدى أحمد الدردير ، وحاشية محمد بن عرفة الدسوقي عليه . مطبعة عيسى الحلبى . القاهرة .
٩- شرح منح الجليل : الشيخ محمد عليش . مكتبة النجاح . ليبيا.
١٠- فتح العلي المالك : الشيخ محمد عليش . مطبعة التقدم . القاهرة .
١١- الفواكه الدواني : أحمد بن غنيم النفراوى . مصطفى الحلبي . القاهرة .
١٢- فيض الإله المالك : عمر بركات بن محمد البقاعي . مطبعة الاستقامة . القاهرة .
١٣- القوانين الفقهية : محمد بن أحمد بن محمد (ابن جزى الكلبي) . دار العلم . بيروت .
١٤- الكافي في فقه أهل المدينة المالكي : يوسف بن عبدالله ابن عبدالبر . دار الكتب العلمية . بيروت .
١٥- كفاية الطالب الرباني : علي بن خلف المنوفي ، ومعه حاشية علي الصعيدي العدوى عليه . دار الفكر . بيروت .
١٦- المدخل : محمد بن محمد العبدري (ابن الحاج) . دار الحديث . القاهرة .
١٧- المقدمات الممهدات : محمد بن أحمد بن رشد " الجد " . دار الغرب الإسلامي . بيروت .
١٨- مواهب الجليل شرح مختصر خليل : محمد بن محمد بن محمد ابن عبدالرحمن (الحطاب) ومعه التاج والإكليل : محمد ابن يوسف العبدري (المواق) . دار الكتاب اللبناني .
١٩ - مواهب الجليل من أدلة خليل : أحمد بن أحمد الشنقيطي . المطبعة الأهلية . الدوحة .

جـ - كتب الفقه الشافعي .
١- الأنوار لأعمال الأبرار: يوسف الأردبيلي . مؤسسة الحلبي . القاهرة .

٢- الأم : الإمام محمد بن إدريس الشافعي . دار الشعب المصرية .
٣- تحفة المحتاج : أحمد بن محمد بن حجر الهيثمي . دار صادر . بيروت .
٤- حاشية الشيخ سليمان الجمل : على شرح منهج الطلاب للنووى . المكتبة التجارية . القاهرة .
٥- روضة الطالبين : يحي بن شرف النووى . المكتب الإسلامى . بيروت .
٦- زاد المحتاج : عبدالله بن حسن الكوهجى . إدارة إحياء التراث . قطر .
٧- المجموع : يحي بن شرف النووى . مطبعة التضامن الأخوى . القاهرة .
٨- مغنى المحتاج : محمد بن أحمد الشربينى . المكتبة التجارية . القاهرة .
٩- المهذب : ابراهيم بن على الشيرازى . دار إحياء الكتب العربية . القاهرة .
١٠- نهاية المحتاج : محمد بن احمد الرملى ، وحاشيتا على بن على الشبراملسى وأحمد بن عبدالرزاق الرشيدى عليه . مصطفى الحلبى . القاهرة .

د ـ كتب الفقه الحنبلى :
١- أحكام النساء : عبدالرحمن بن على الجوزى . دار الكتب العلمية . بيروت .
٢- الإنصاف : علاء الدين المرداوى . مطبعة أنصار السنة المحمدية القاهرة .
٣- الفتاوى الكبرى : أحمد بن عبدالحليم بن تيمية . مكتبة المثنى . بغداد .
٤- الفروع : محمد بن مفلح المقدسى . عالم الكتب . بيروت .
٥- الكافى : عبدالله بن قدامة المقدسى . المكتب الإسلامى . بيروت .

٦ كشاف القناع : منصور بن يونس البهوتي . مكتبة النصر الحديثة . القاهرة .
٧- مطالب أولى النهى : مصطفى السيوطي الرجيباني : المكتب الإسلامى . دمشق .
٨- المغنى : عبدالله بن قدامة المقدسى . عالم الكتب . بيروت .
٩- نيل المآرب : عبدالقادر بن عمر الشيباني . مكتبة الفلاح . الكويت .

هـ الفقه الظاهرى :
المحلى : على بن أحمد بن سعيد بن حزم . دار التراث . القاهرة.

سادسا : كتب التصوف والآداب الشرعية :
١- إحياء علوم الدين : محمد بن محمد الغزالى . دار الغد العربى . القاهرة .
٢- الآداب الشرعية : محمد بن مفلح المقدسى .
٣- التراتيب الإدارية : عبدالحى الكتانى . مكتبة محمد دمج . بيروت
٤- معالم القربة فى أحكام الحسبة : محمد بن محمد بن أحمد (ابن الأخوة القرشى) . الهيئة المصرية العامة للكتاب .

سابعا : كتب اللغة :
١- القاموس المحيط : محمد بن يعقوب الفيروز آبادى . مؤسسة الحلبى . القاهرة .
٢- لسان العرب : محمد بن جلال الدين (ابن منظور الإفريقى) . دار صادر . بيروت .
٣- مختار الصحاح : محمد بن أبى بكر الرازى . عيسى الحلبى .

ثامنا : الكتب العلمية المتخصصة .
١- الإجهاض بين الطب والفقه والقانون : الطبيب : سيف الدين السباعى . دار الكتب العربية . بيروت .

٢- الأمراض المعدية : د . فؤاد شعبان . مطبعة الخلود. بغداد .
٣- الأيدز : أ . وليد ناصف . دار الكتاب العربى . سوريا .
٤- الأيدز : مؤسسة الأبحاث اللغوية ، استنادا إلى الدراسات والأبحاث التى أعدتها منظمة الصحة العالمية ، والجمعيات والمعاهد المتخصصة ، نيقوسيا . قبرص .
٥- الأيدز معضلة القرن العشرين : د . محمد صادق زلزله . ذات السلاسل . الكويت .
٦- دليل المدرس فى الصحة العامة : د عثمان رمضان ، د محمد عبدالرازق ، د . مصطفى حموده . مطبعة وزارة التربية والتعليم بدولة قطر .
٧- السيدا أو الأيدز : يارانور ، وإشراف الطبيب نبيه عازار . الدار العربية للموسوعات .
٨- قضية تحديد النسل : أم كلثوم يحى الخطيب . الدار السعودية .
٩- مسألة تحديد النسل : د . محمد سعيد البوطى . مكتبة الفارابى . دمشق .
١٠- مشكلة الإجهاض : د. محمد على البار . الدار السعودية .

الفهرس التفصيلى للبحث

المؤلف في سطور

د. عبد الفتاح محمود إدريس

المولد : ١٩٥٠ بقرية علي محمود . محافظة كفر الشيخ . جمهورية مصر العربية.

المؤهلات العلمية :

- ليسانس في الشريعة والقانون من كلية الشريعة والقانون بالقاهرة . جامعة الأزهر ١٩٧٦ مع مرتبة الشرف .
- ماجستير في الفقه المقارن من الكلية السابقة ١٩٨١ بتقدير ممتاز .
- دكتوراه في الفقه المقارن من هذه الكلية ١٩٨٤ بمرتبة الشرف الأولى .

- **الوظائف التي عمل بها :**

- كلفته جامعة الأزهر بالعمل معيدا بقسم الفقه المقارن بالكلية السابقة ، ثم عمل مدرسا مساعدا ، ثم مدرسا بهذا القسم ، ويعمل حاليا أستاذا مساعدا به .
- تولى تدريس الفقه الإسلامي وأصوله لطلاب وطالبات جامعة الأزهر وغيرها .
- شارك في العديد من الندوات والمؤتمرات العلمية والأنشطة الثقافية المختلفة .

له عدة مؤلفات في الفقه الإسلامي المقارن : ماطبع منها هو :

١ – حكم الغناء والمعازف في الفقه الإسلامي .
٢ – موقف الشريعة الإسلامية من الرقص .
٣ – حكم التداوي بالمحرمات .
٤ – قضايا طبية من منظور إسلامي .
٥ – أحكام العورة في الفقه الإسلامي .
٦ – ماينفع الأموات من سعي الأحياء .
٧ – القضاء بالأيمان والنكول .
٨ – حكم ولاية الفاسق .
٩ – الرخص المتعلقة بالمرض .
١٠ – إحياء الموات كسبب للملك .

أما ما تحت الطبع منها فهو :

١ – التصرف في المملوكات قبل قبضها .
٢ – كتاب التفليس من الحاوي للماوردي "تحقيق ودراسة وتعليق"
٣ – حكم الإنتفاع بأجزاء الآدميين .
٤ – موقف الشريعة الإسلامية من الهندسة الوراثية .